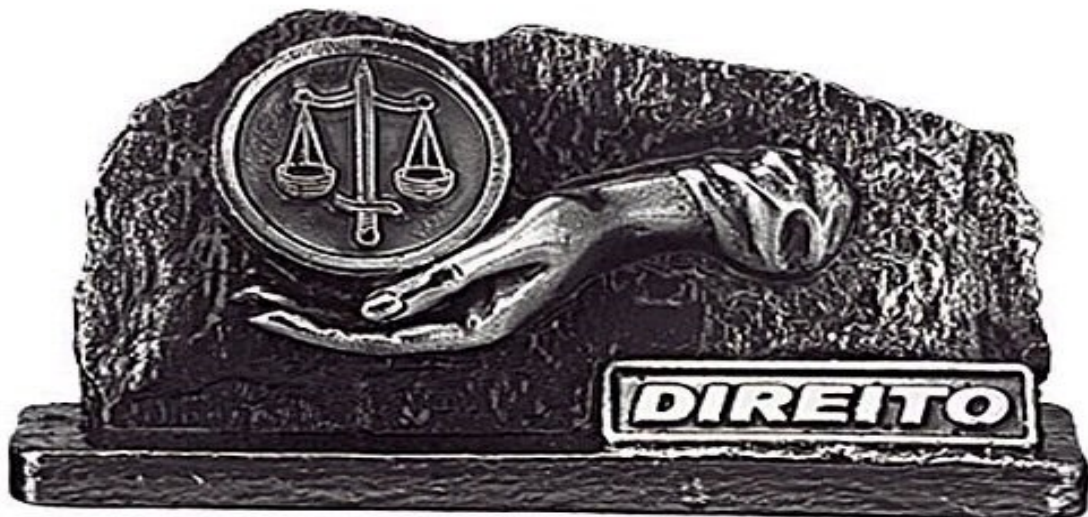




MESTRADO EM DIREITO E SEGURANÇA

**GUARDA PRISIONAL: FORÇA DE SEGURANÇA OU
AGENTE RESSOCIALIZADOR?**

**A AÇÃO PREVENTIVA E RESSOCIALIZADORA
NO COMBATE À POLIFERAÇÃO DA
DELINQUÊNCIA**



Mestrando: Carlos Duarte Fernandes Moreira

Orientador: Professor Doutor Jorge Bacelar Gouveia

Lisboa, janeiro de 2016

À Marta, pelo amor, apoio, dedicação e incentivo.

À Inês, minha filha, pelo tempo que retirei das nossas brincadeiras.

À Maria Beatriz e Jorge Moreira, meus pais a quem devo tudo aquilo que sou, pelo apoio incondicional e pelo exemplo que constituem para mim.

A todos os que de uma maneira ou de outra sempre estiveram presentes.

Ao Professor Doutor Jorge Cláudio de Bacelar Gouveia, meu orientador, pelos conhecimentos transmitidos, um verdadeiro Doutor; ao Diretor-Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais, Mestre Rui Sá Gomes, pela disponibilidade, esclarecimento, capacidade de gestão e liderança institucional e pessoal; ao Procurador da República e Inspetor-Coordenador do Serviço de Auditoria e Inspeção/Sul da Direção Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais Dr. António Xavier Beirão, pelo incentivo, ensinamento e grande disponibilidade; ao Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente, meu professor, pelo alicerçar dos meus conhecimentos em matéria penal.

À minha família, pois sem a sua ajuda seria muito mais difícil a realização do presente trabalho.

*“O génio, o crime e a loucura, provêm, por igual,
de uma anormalidade; representam, de diferentes
maneiras, uma inadaptabilidade ao meio.”*

Fernando Pessoa, Normalidade.

RESUMO

Numa sociedade ocidental em constante mutação, com a Globalização e a liberalização dos mercados, impõe-se saber qual a importância e atribuições que os Estados depositam nos seus agentes para assegurar a própria segurança interna. Disso é exemplo Portugal inserido em políticas europeias e mundiais com cedência de parte da soberania e abertura das fronteiras, com todos os problemas que advêm. Para colmatar essas debilidades acabam por perfilar diversas forças de segurança no nosso Ordenamento Jurídico, entre os quais surge o Corpo da Guarda Prisional, cujo seu contributo no âmbito da segurança interna aparece-nos de forma indefinida e confusa, carecendo urgentemente de legislação que os caracterize e determine claramente os objetivos e funções que lhe estão confiadas. Iniciamos com uma breve passagem pela história de forma a perceber essa evolução, concentrando-nos na atualidade, relacionamos os vários diplomas com vista à clarificação da situação jurídica. Num sentido crítico próprio, realça-se os problemas da falta de legislação, para ainda assim concluirmos que o Corpo da Guarda Prisional é uma força de segurança com competência especializada em razão da matéria e do território.

A sua atividade desenvolve-se, na generalidade, em estabelecimentos prisionais, onde se encontram pessoas privadas da liberdade, privação imposta pelo poder judicial e que decorre em espaços aos quais aqueles sujeitos, com um comportamento desviante e merecedores do repúdio da sociedade, se encontram confinados, determinando o seu afastamento durante um lapso temporal como forma de o recuperar – é a chamada prevenção geral e especial.

A especificidade dos estabelecimentos prisionais obriga à existência de uma polícia própria especializada, uma vez que são locais onde regularmente acontecem tensões entre cidadãos reclusos e mesmo entre estes e os funcionários prisionais, em especial os Elementos do Corpo da Guarda Prisional, os primeiros a sustentar as frustrações daqueles que se encontram privados da sua liberdade.

Para que todas as instituições prossigam com as suas atribuições e o fim a que se destinam, é necessário que os cidadãos respeitem o cumprimento das regras instituídas. Contudo, para a sua eficácia existe a necessidade de impor sanções àqueles que as violarem.

Além disso, haverá necessariamente de pôr cobro de imediato a situações que coloquem em perigo a ordem e a segurança do estabelecimento, para impor o

cumprimento de uma ordem, para impedir a tirada de presos, para impedir a entrada ou a permanência ilegal de pessoas no estabelecimento prisional e para evitar a prática pelo recluso de atos violentos contra bens jurídicos pessoais, do próprio ou de terceiros, ou patrimoniais.

O ordenamento jurídico, para além dos meios comuns de segurança, coloca ao dispor da administração outros meios mais gravosos, como o caso da utilização de meios coercivos, que enquanto lesivos para o cidadão sobre quem são utilizados obedece, necessariamente, a regras de controlo rígidas.

Assim, o fim último da missão do Guarda Prisional e da Direcção-Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais é restituir o recluso à sociedade recuperado, de maneira a conduzir a sua vida de forma responsável sem o cometimento de novos crimes.

Abstract

A permanently changing occidental society framework, simultaneously, to a world Globalization and a market liberalization, requires to know how important and which role the agents plays, in Estates representation, to guarantee their own intern security. Portugal is an example of that since has been integrated in European and world politics that allowed the borders opening, with all the negative consequences of that kind of measures. In way to struggle with those debilities emerge, in our Juridical Order, several security forces such as Prison Guards Corporation, whose contribute to intern security seems undefined and confuse, being urgent legislation in way to describe and clearly define their goals and functions. We begin with a brief history view to understand the evolution, focusing on the present moment, correlate several laws in way to clarify their juridical situation. Using a own critical sense, it draws attention to legislation lack problem in opposition to the conclusion that, Prison Guards Corporation is a security force with specialized expertise in matter and territory fields.

Their activity occurs, generally, in penitentiaries where people see themselves without their freedom, legally determinated and confined to places as other individuals with deviant behaviors that deserve society refutation, establishing a separation period having rehabilitation as a goal – it is called general and special prevention.

Penitentiaries specificities requires specially police force because penitentiaries are places where tensions are often, both between inmates and against employees, above all prison guards, the first to struggle inmates daily frustrations.

In way that institutions achieve their purpose, it is necessary that citizens respect all the rules, although, to their efficacy is necessary to inflict punishment to those who did not respect the rules.

Furthermore, it will be indispensable to act immediately in situations as impeding runaway helping, illegally standing in jail and to avoid violent acts against personal and patrimonial belongings.

Juridical Order has a few security tools that are available to administration, in which is included coercive methods, that as damaging to citizens in whom they are use, are restricted, unavoidably, to inflexible control rules.

Concluding, Prison Guards and Penitentiaries General Direction last goal is to give back recovered inmates to society, in a way to conduct their lives responsibly, without committing crimes.

ÍNDICE

Dedicatória.....	2
Agradecimentos.....	3
Resumo (português).....	5
Resumo (inglês).....	7
Índice.....	9
Abreviaturas.....	12
Introdução.....	14

Capítulo I

A criminologia: enquanto ciência auxiliar do Direito Penal e o seu papel no combate à proliferação da criminalidade

1. A criminologia e os delitos penais.....	19
2. A criminalidade.....	20
3. Influências na criminalidade.....	22
4. A prevenção da criminalidade.....	28
5. Como combater a criminalidade.....	30

Capítulo II

Breves considerações do Direito Penal

1. O princípio da intervenção mínima do Direito Penal.....	34
2. A teoria do crime.....	38

Capítulo III

A pena de prisão

1. A pena e a pena de prisão.....	40
2. Fundamentos da pena de prisão.....	42

3. A visão legalista da pena de prisão e o conceito de prisão.....	45
--	----

Capítulo IV

O Direito Prisional português

1. O Código de execução das penas e medidas privativas da liberdade.....	49
2. Principais trilhos de robustez do CEPMPL	51
3. Princípios gerais da execução, direitos e deveres.....	56
4. Estabelecimentos prisionais.....	58
5. Regime de execução.....	59
6. O ingresso, a afetação, os programas de tratamento prisional e a libertação.....	62
7. Instalações prisionais.....	65
8. Saúde.....	66
9. Ensino, formação profissional, trabalho, programas e atividades.....	68
10. Apoio social e económico.....	71
11. Assistência religiosa.....	73
12. Contatos com o exterior.....	73
13. Modificação da execução da pena de prisão de reclusos portadores de doença grave, evolutiva e irreversível ou de deficiência grave e permanente ou de idade avançada.....	78
14. Regras especiais.....	78
15. Ordem, segurança e disciplina.....	79
16. Regime disciplinar.....	85
17. Salvaguarda de direitos e meios de tutela.....	89
18. Do processo perante o Tribunal de Execução de Penas.....	90

CAPÍTULO V

O Guarda Prisional

1. Enquadramento histórico.....	96
2. A atualidade.....	99
3. Situação jurídica do Corpo da Guarda Prisional.....	100
4. A noção jurídico-constitucional de polícia.....	101
5. Medidas de polícia e utilização de meios coercivos.....	104
6. O regime jurídico especial do Corpo da Guarda Prisional.....	106
7. Os problemas da abertura das prisões ao exterior.....	107
8. Estudo e análise de casos.	
8.1. Caso 1 – A crise instalada pela utilização da taser sobre recluso.....	109
8.2. Caso 2 – A revista de visitantes e o sentimento de pudor.....	124
Conclusões.....	128
Fontes documentais.....	130
Bibliografia.....	131

ABREVIATURAS

CEPMPL – CÓDIGO DE EXECUÇÃO DAS PENAS E MEDIDAS PRIVATIVAS DA LIBERDADE

CGP – CORPO DA GUARDA PRISIONAL

CP – CÓDIGO PENAL

CPA- CÓDIGO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

CPP – CÓDIGO PROCESSO PENAL

CRP – CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA

CT – CONSELHO TÉCNICO

DL – DECRETO-LEI

DGRSP – DIREÇÃO GERAL DA REINserÇÃO E DOS SERVIÇOS PRISIONAIS

DSS – DIREÇÃO DE SERVIÇOS DE SEGURANÇA

EP – ESTABELECIMENTO PRISIONAL

EPs – ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS

EPCGP – ESTATUTO PROFISSIONAL DO CORPO DA GUARDA PRISIONAL

GISP – GRUPO DE INTERVENÇÃO DE SEGURANÇA PRISIONAL

GNR – GUARDA NACIONAL REPUBLICANA

IML – INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL

LGTFP – LEI GERAL DO TRABALHO EM FUNÇÃO PÚBLICA

LODGRSP – LEI ORGÂNICA DA DIREÇÃO-GERAL DA REINserÇÃO E DOS SERVIÇOS PRISIONAIS

LOTEP – LEI ORGÂNICA DO TRIBUNAL DE EXECUÇÃO DE PENAS

LSI – LEI DE SEGURANÇA INTERNA.

MJ – MINISTÉRIO DA JUSTIÇA

MP – MINISTÉRIO PÚBLICO

OIT – ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

OPC – ORGÃO DE POLÍCIA CRIMINAL

PDL – PRISÃO POR DIAS LIVRES

PIR – PLANO INDIVIDUAL DE READAPTAÇÃO

PSP – POLÍCIA DE SEGURANÇA PÚBLICA

RAI – REGIME ABERTO NO INTERIOR

RAE – REGIME ABERTO NO EXTERIOR

RGE – REGULAMENTO GERAL DOS ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS

RUMCEP – REGULAMENTO DE UTILIZAÇÃO DOS MEIOS COERCIVOS NOS ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS

STJ – SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TEP – TRIBUNAL DE EXECUÇÃO DE PENAS

INTRODUÇÃO

Numa sociedade ocidental, assente em pilares com robustez democrática, norteados por direitos fundamentais dos cidadãos, a ação policial reveste uma importância crucial na política nacional pela ação de congestionamento da contraposição com o direito da liberdade. Certamente que a atuação policial quando identifica, detém, aplica medidas coativas, são limitações aos direitos fundamentais dos destinatários dessas medidas. Nesse sentido, toda a atuação policial baliza-se por estritos mecanismos de controlo e por conseguinte, a sociedade tem direito à segurança, tem direito a não ser importunada pela ação limitadora do infrator e por isso investe as suas polícias com autoridade para pôr cobro a essas ameaças. É pois o direito à segurança visto como um direito fundamental, relacionado com o direito à paz.

A noção de segurança pública pode ser localizada em qualquer análise de geração ou onda de direitos, englobando uma gama de direitos, pela sua característica de liberdade pública e até mesmo componente de direito de personalidade. A Constituição da República Portuguesa consagra o Estado de Direito Democrático, incumbindo-o de assegurar o exercício do direito a segurança, responsabilizando-o por assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, entre outros.

Importantes alterações legislativas têm ocorrido nos últimos anos, quer na administração Pública - em sentido amplo – quer na execução das medidas privativas da liberdade – em sentido estrito.

Será no desenvolvimento da atividade administrativa enquanto execução das medidas privativas de liberdade – sentido estrito - que nos propomos dissecar as problemáticas da segurança, da ressocialização e do direito.

Este trabalho tenta evidenciar e clarificar uma classe de trabalhadores da Administração Direta do Estado, especificamente o Corpo da Guarda Prisional (adiante designado por CGP), cuja missão se reparte por atividade de polícia e agente de ressocialização.

Não se pretende, com esta investigação, analisar se a pena privativa da liberdade é a forma mais adequada para punir ou se, pelo contrário, em vez daquela, seria mais indicado a aplicação de medidas alternativas à pena de prisão, mas será necessário compreender o mundo do crime nas várias vertentes sociais.

As normas jurídicas são um reflexo da sociedade, mutáveis mediante a evolução lógica dessa mesma sociedade, não sendo alheia à comunidade prisional, que tende a adaptar-se a novas realidades.

A esse propósito, apesar de muitos governantes consequentemente tenderem a apresentar relatórios de diminuição ou de não aumento da criminalidade, a verdade é que os números revelam precisamente o contrário, atingindo e ultrapassando já os 14000 reclusos, o que representa o número máximo desde o longínquo ano de 2001¹.

O número crescente torna-se mais preocupante se pensarmos que em 2007 existiu a alteração dos Códigos Penal e Processual Penal, fazendo baixar o número de reclusos no seu imediato para cerca de 11000.

O resultado deste acréscimo reflete-se numa sobrelotação do sistema prisional, com o amontoar de reclusos partilhando espaços habitacionais já de si minúsculos, obrigando uma convivência forçada de pessoas com hábitos totalmente diferentes, prejudicando a gestão e controlo da segurança dos reclusos e dos próprios funcionários.

O mundo do crime reencontra-se para lá dos muros, grupos de reclusos dos bairros circundantes das áreas metropolitanas de Lisboa e Porto que desenvolviam atividades ilícitas no exterior, acabam por se aglomerar no interior das prisões e tendem a desenvolver atividades – à semelhança do que ocorria nos seus bairros – ilícitas e de violência pelo controlo de negócios de droga e telemóveis.

A evolução tecnológica da sociedade é outro fator preocupante em meio prisional e consequentemente ao alcance da sua segurança. São cada vez mais os aparelhos de telecomunicação que permitem um sem número de tarefas em tempo real. A projeção e direção do mundo do crime através das cadeias portuguesas não é utópico, pese embora não existam dados estatísticos, aqui ou ali vão surgindo notícias de uma investigação eficiente dos Órgãos de Polícia Criminal dessa atividade ilícita.

O atual momento de crise financeira que o país atravessa, o corte sistemático nas retribuições dos funcionários públicos, a que não são alheios os Guardas Prisionais – vendo o seu orçamento familiar diminuir drasticamente – coloca-os numa posição de fragilidade perante certos reclusos de poder económico mais avultado, frutos das suas atividades ilícitas, existindo já e prevendo-se um aumento de introdução destes aparelhos em meios prisional.

¹ Anterior à despenalização do consumo de estupefacientes, lei n.º 30/2000 de 29 de Novembro, cuja sua entrada em vigor foi a 1 de Junho de 2001 por força do seu artigo 29º.

É certo que estamos perante uma epidemia, apreendem-se hoje e amanhã novos aparelhos entram no circuito.

Não queremos com isto dizer que a sua introdução opera exclusivamente por este grupo de profissionais, existindo outras referências de grupos profissionais detetados a introduzir telemóveis: é o caso das cozinheiras, dos profissionais da limpeza, dos profissionais dos serviços clínicos, dos técnicos, assistentes técnicos, assistentes operacionais, voluntariado e advogados.

Para além das comunicações, este tipo de aparelhos permitem o acesso à internet, elaborar relatórios, fazer vídeos e tirar fotografias: situações que colocam a desnudo as fragilidades do sistema e permitem o desenvolvimento de atividades ilícitas através do interior da prisão; por conseguinte prejudicam necessariamente a sua ressocialização.

Vários são os fatores que contribuem para o aumento da criminalidade, obrigatoriamente ligado ao mundo global, onde as fronteiras perdem o controlo e os Estados algumas das suas funções mais tradicionais.

Como afirma Manuel da Costa Andrade, “No mundo globalizado em que vivemos, sem tempo nem espaço, em que as coisas acontecem ao mesmo tempo em todos os lugares – as bombas explodem em N. Iorque, em Madrid ou em Londres – mas o seu clarão cega em todo o mundo”².

O princípio subjacente da livre circulação de pessoas e bens impõe a perda de eficácia na segurança dos países, permitindo que criminosos individualmente ou organizados deambulem de um lado para o outro, praticamente sem controlo das autoridades.

Sabemos que nos últimos anos o tipo de criminalidade sofreu uma grande transmutação, mais organizada, violenta e cada vez mais a atuar na esfera transnacional, o que, necessariamente, se vai refletir em meio prisional.

O campo de trabalho do ponto de vista da segurança – em sentido amplo – não reveste dificuldade acrescida. Contudo a especificidade da matéria onde assenta o presente trabalho – com enfoco na segurança penitenciária – exige um vasto esforço para correlacionar as várias matérias, pois quer a bibliografia quer a jurisprudência no nosso ordenamento jurídico não abundam.

² Manuel da Costa Andrade, “*Bruscamente no Verão Passado*”, *a Reforma do Código de Processo Penal*, Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p.16.

Paulo Pinto de Albuquerque refere a dificuldade em tratar o direito na “prática prisional” com a pouca “informação documental disponível”³, o risco de trabalhar um tema cujo campo se encontra pouco explorado – um piso despegado – onde facilmente se pode afundar, mas ao mesmo tempo, acaba por ser um alento motivador poder contribuir para o brotar do interesse de novos doutrinários das áreas do Direito e da Segurança.

O Direito Penitenciário - execução das penas e medidas privativas da liberdade e a segurança prisional – é uma área pouco ou nada trabalhada nas nossas Universidades, não merecendo ser uma disciplina autónoma, resumindo-se a breve passagem no Direito Penal.

No dizer de Figueiredo Dias, considerando que nos nossos dias a execução da pena de prisão tem tão elevado relevo que “em algumas doutrinas se considera, com boa razão, que tal matéria deve constituir disciplina autónoma no universo das ciências criminais”⁴.

Também Carlos Pinto de Abreu refere “A execução de penas, muito por culpa dos Juristas, do próprio Estado, das Universidades, das Associações Públicas e das Escolas de Magistrados e Advogados, foi sempre um parente pobre no tratamento doutrinário”⁵.

Este é de facto o registo atual da área, mas não na sua plenitude – vários estudiosos têm vindo a desenvolver trabalhos académicos em meio prisional, mas na vertente do indivíduo ou da população reclusa – falamos das áreas de Psicologia, Sociologia, Antropologia ou mesmo de Assistência Social.

Mais irreverente e elucidativa é a posição de Anabela Rodrigues ao referir que “a fase executiva fica sistematicamente órfã de atenção”, uma vez “concluída a fase declarativa do direito penal, parece esgotar-se o interesse e curiosidade – de teóricos e práticos – sobre o que sucede após o trânsito em julgado da sentença condenatória”⁶.

³ Paulo Pinto de Albuquerque, *Direito Prisional Português e Europeu*, Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p.8.

⁴ Jorge Figueiredo Dias, *Direito Penal Português, Parte Geral II, As Consequências Jurídicas do Crime*, Reimpressão, Coimbra: Coimbra Editora, 2005, p.108. O autor dá o exemplo de Autores Alemães como, Calies, Muller-Dietz e Kaiser/Kerner/Scloch.

⁵ Carlos Pinto de Abreu, “As Reformas do Sistema de Execução de Penas e do Sistema Prisional e o Papel do Advogado, Finalmente a dignidade que se impõe?”, in *RDJ*, volume especial, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2004, p.286.

⁶ Anabela Rodrigues, *Novo Olhar Sobre a Questão Penitenciária, Estatuto Jurídico do Recluso e Socialização Jurisdicionalização Consensualismo e Prisão*, Coimbra: Coimbra Editora, 2000, p.8.

A mesma autora vai ainda mais além ao referir “De pouco servirá um código e uma justiça penais evoluídas, se é ignorada a dimensão penitenciária, última fase da aplicação do direito”⁷.

Muitos outros ilustres pensadores do direito poderiam ser aqui referidos, pois ao longo dos anos quase todos advertem para essa falta, mas a verdade é que o desinteresse mantém-se, mesmo após a entrada em vigor do Código de Execução de Penas e Medidas Privativas da Liberdade, onde, de forma inédita, repartida por II Livros, incorpora a regulação da execução das penas e medidas privativas de liberdade nos estabelecimentos prisionais e o processo perante o tribunal de execução de penas.

Neste advento, circulam grupos profissionais ansiando por estudos que possam aclarar o seu campo e forma de atuação: é o caso do Guarda Prisional que se encontra necessariamente na linha da frente, os primeiros entre condenado e sociedade.

O conhecimento do sentido da evolução do Direito Penitenciário permite evitar soluções erráticas, pois que a jurisdicionalização da execução da pena trazida pelo novo código melhora a situação dos reclusos, por via da sobreposição de um ou mais graus de jurisdição sobre as decisões que afetam o dia-a-dia do agente privado da liberdade.

No entanto, devemos ter em conta um facto importante que a experiência nos revela: é que a ordem interna de um estabelecimento prisional é profundamente perturbada pela incerteza, para muito contribuindo a sucessão de juízos de valor sobre o mesmo ato ou uma mesma conduta – dualidade de critérios em função do agente infrator, ou do aplicador da norma, ou ainda de um estabelecimento para o outro – potencializa os conflitos e transforma-se num facto danoso para a ordem interna da prisão e para o próprio programa de intervenção da administração penitenciária para o cidadão recluso.

⁷ Anabela Rodrigues, “Da” afirmação de direitos” à “protecção de direitos” dos reclusos”, in *RDJ*, vol. especial, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2004, p. 185-186.

CAPÍTULO I

A Criminologia: enquanto ciência auxiliar do Direito Penal e o seu papel no combate à proliferação da criminalidade

1. A Criminologia e os delitos penais.

O estudo do crime, segundo o método dogmático que projeta as normas jurídicas do facto punível, correlacionando o delito como antecedente e a pena como consequente, constitui objeto do Direito Penal. No entanto, o estudo do crime pode ser feito em função da personalidade do delinquente e aí estamos perante a antropologia criminal enquanto ciência, mas se tivermos por objeto o crime como fenómeno exclusivamente social, temos outra ciência que é a sociologia criminal.

Ao conjunto destes estudos individuais do delito penal dá-se o nome de Criminologia.

A Criminologia não é a simples ciência auxiliar do Direito Penal, mas o seu papel é relevante no combate à criminalidade e no aperfeiçoamento paulatino da vida social. Embora não possamos embarcar utopicamente, pensando que o crime seja extirpado das relações humanas que se desenvolvem na comunidade.

A Criminologia é pois a ciência que trata das leis e fatores da criminalidade, dedicando-se ao estudo do crime e do delinquente.

A criminalidade é a transgressão das normas penais vigentes em determinado sistema, são comportamentos contrários às normas criminais de uma determinada sociedade. As normas penais são, pois, aquelas que são socialmente produzidas pelo homem com o objetivo de disciplinar os membros da comunidade, contribuindo para a designada paz pública, proibindo ameaças a bens jurídicos ideais ou patrimoniais, recorrendo se necessário, à força coativa do Estado e das sanções.

Em cada sociedade existe, necessariamente, criminalidade, ela é necessária à própria existência da comunidade e à evolução natural da moral e do direito.

A Criminologia é o estudo das condutas delituosas que devem ajustar-se a um preceito penal. Assim sendo, é a ordem jurídica que determina o âmbito das investigações da Criminologia. Mas não fica nisso o papel dos preceitos legais, pois representam fator fundamental no campo do processo delituoso, por influenciarem de forma acentuada na consciência de cada indivíduo e de toda a coletividade.

A norma penal é só por si um dado proeminente das investigações da Criminologia, não só ao balizar os limites, mas também pelo eco das suas regras na vida humana e na realidade social.

Mas o contrário também é válido. As teorias criminologistas que se ocupam principalmente da natureza e origem dos acontecimentos delituosos constituem abundância dogmática no seio da polícia criminal.

Antropologia, Sociologia e mesmo a Psicologia são ciências arvoradas que influem decisivamente na configuração do Direito Penal.

A Criminologia é uma ciência complexa porque contém em si várias ciências particulares, cujo objeto é também o estudo do crime no seu aspeto causal-explicativo.

A conduta delituosa apresenta graves problemas, exigindo-se esclarecimento científico, os quais apenas podem emergir do estudo da Criminologia, dando ensejo assim a que o Direito Penal encontre as soluções mais adequadas no combate jurídico à criminalidade.

2. A Criminalidade.

Quando falamos em criminalidade temos presente que se trata da transgressão das normas de carácter penal vigente num determinado sistema. Queremos com isto dizer que não basta a violação de uma norma qualquer⁸; ela tem de ser produzida pelo homem⁹ e como tal subjetiva para vigorar num determinado tempo e espaço¹⁰, com o objetivo de contribuir para a paz pública, interditando, através da ameaça e, se necessário for, por meio da aplicação da força coativa do Estado e das sanções, ao agente que atente contra os bens jurídicos pessoais ou materiais dignos de proteção.

A subjetividade das normas penais, produzidas por determinada sociedade para vigorar num determinado território, no mundo global - onde o indivíduo hoje trabalha na América e amanhã em Portugal – acarreta necessariamente algumas questões complexas e que exigem uma rápida absorção do sistema jurídico.

⁸ As normas morais ou éticas não impõe ao agente infrator qualquer sanção.

⁹ Existem as normas físicas que não são produzidas pelo homem, e consequentemente são objectivas e existem sempre e em toda a parte como por exemplo “a água ferve a 100 graus centígrados” o que acontece tanto na Rússia como na América.

¹⁰ Um exemplo que pode ser dado é a taxa de alcoolemia no sangue permitida a um condutor de um veículo automóvel em determinado país e em determinada época, ou seja, esse valor pode ser diferente em Portugal daquele permitido em França, assim como o limite imposto hoje pode divergir do praticado em 1980.

É óbvio que quando um indivíduo chega a uma sociedade encontra normas já preestabelecidas. Contudo, elas são passíveis de serem alteradas, atento à sua subjetividade. Neste contexto, justifica que determinada infração considerada grave numa determinada época, com o passar do tempo perde a sua relevância, em função de acontecimentos específicos ou do aumento continuado do incumprimento de uma regra¹¹.

O crime existe em todo o lado e em todas as sociedades, é um fator de saúde pública, uma parte integrante de toda a sociedade sã. Por estranho que pareça, não existe fenómeno que apresente de forma tão evidente todos os sinais de normalidade, pela estrita relação social entre os membros que a compõem que cederam parte da sua liberdade em prol da coletividade¹².

Consequentemente, concluímos que o crime é, portanto necessário, útil e indispensável à evolução normal da moral, do direito e da própria sobrevivência da comunidade.

Assim, a consciencialização da comunidade de que as normas penais são socialmente produzidas e o crime, bem como a sua punição, comporta também aspetos positivos ao permitir delimitar o que é permitido ou proibido. Não queremos com isto dizer que não se deva combater: pelo contrário, deve ter-se presente que os níveis estejam delimitados e relativamente baixos e para que isso aconteça é necessário compreender, medir e descrever a criminalidade.

Quanto falamos em criminalidade, importa dissecá-la do ponto de vista da sua medição; não raras vezes são apresentados relatórios com índices de criminalidade num determinado ano e em determinada sociedade.

O tónico desta problemática coloca-se, naturalmente, nos métodos a utilizar na sua medição. Não é suficiente contabilizar as infrações praticadas como se de uma contagem de votos para a eleição do presidente da Associação de Estudantes se tratasse – esta realiza-se de forma exaustiva, revestida de total objetividade, levando-nos sempre

¹¹ Em Portugal como exemplo mais recentemente, têm a despenalização do consumo de estupefaciente em 2001 ou a descriminalização do aborto.

¹² “Contrato Social” O Contrato Social para Rousseau é um acordo entre indivíduos para se criar uma Sociedade, e só então um Estado, isto é, o Contrato é um Pacto de associação, não de submissão. O contrato social deve procurar uma agregação que defenda e proteja com toda a força os bens, direitos e interesses de todos os indivíduos na agregação. Este contrato acaba por ter somente uma cláusula: a alienação de todos os indivíduos e mantê-los iguais. Rousseau resume “pacto social”, a cada um de nós põe em comum a sua pessoa e todo o seu poder sob a suprema direção da vontade geral e, recebemos, coletivamente, cada membro como parte indivisível do todo.

ao mesmo resultado – pois a contabilização das infrações nunca é exaustiva seja qual for a forma como se conta.

Com efeito, toda a contagem baseada no número de condenações, deixaria sempre de fora os indivíduos que cometeram ilícitos mas não foram condenados ou, se for efetuada com base nas queixas registadas pelos OPC (Órgãos de Polícia Criminal), como consideraríamos a denúncia de alguém ter sido vítima de roubo quando na realidade se tratou de um pequeno furto sem dano, ou seja, como contabilizar infrações desconhecidas das polícias e da justiça.

O conceito de criminalidade não é um conceito em si mesmo mensurável, é necessário operacionalizar, ou seja, transformar em indicadores passíveis de serem medidos.

A questão coloca-se em saber se tudo é passível de ser medido e o caso concreto da criminalidade se pode ser transformada em indicadores que nos permita obter a medida exata.

Apesar da evolução da sociedade, existindo nos dias de hoje indicadores que nos permitem medir conceitos tão variados como o valor de algo, o tempo, a quantidade do líquido que corre ou a inteligência Humana¹³, nem tudo é passível de ser medido.

Obviamente, não podemos medir a emigração clandestina: certo que podemos fazer estimativas, mas nunca a medida exata pois se é clandestina é escondida. A criminalidade reveste também esta clandestinidade, pois se alguns dos indivíduos que cometeram uma infração se vão entregar às polícias, o grosso pratica o crime na obscuridade na esperança de não ser apanhado.

Sejam quais forem os indicadores de medida – *Estatísticas Prisionais; Estatísticas das condenações; Estatística da polícia* – verifica-se que uma parte da criminalidade permanecerá sempre escondida impossibilitando quantificá-la de forma exata. Não queremos com isto dizer que tudo o que vem nos relatórios é falso; o que devemos fazer é uma abordagem crítica ante as frequentes afirmações tendenciosas e enganadoras nesta matéria.

3. Influências na criminalidade.

Existem vários fatores que contribuem positivamente ou negativamente para o aumento ou diminuição da criminalidade.

¹³ Através de testes de quociente de inteligência.

Na primeira linha aparece a atuação policial cuja atividade se desenvolve em três grandes categorias: reativo, proactivo e a prevenção. Na primeira situação, tendo em conta o *Policimento Reativo* age unicamente na criminalidade que lhe é relatada, na descoberta de um ato criminoso, facilmente se percebe que este tipo de atividade não influencia a criminalidade uma vez que ela já ocorreu. O *Policimento Proactivo* é aquele que atua nas ruas em busca dos crimes que ainda não foram descobertos/denunciados, é suscetível de fazer flutuar artificialmente as estatísticas da criminalidade¹⁴. Finalmente, o *Policimento Preventivo* tem o escopo de reduzir o número de infrações cometidas, através das chamadas polícias de proximidade, ou do aumento de agentes em locais alvo.

Num segundo momento, podemos analisar o padrão do criminoso cujas estatísticas nos mostram tratar-se de um indivíduo jovem e do sexo masculino; alguns tentam explicar como sendo uma fase da vida em que, necessariamente seria resultado de uma reação à posição social pouco estruturada dos jovens, uma vez definida estabilizaria. Tais argumentos são tidos como plausíveis, mas ficariam necessariamente de fora os que cometem crimes em idades mais avançadas e mesmo aqueles que passam por essa idade e não cometem crimes. A explicação para a menor apetência das mulheres em cometerem crimes também se apresenta de difícil explicação, uns defende que o sistema penal é mais clemente para as mulheres, para outros existe uma diferença biológica entre ambos, outros defendem ainda que provém da diferença de papéis sociais desempenhados.

Uma terceira influência pode ser analisada na perspetiva do padrão da vítima, ao olharmos de frente para a problemática facilmente diríamos tratar-se pessoas do sexo feminino e com idade avançada, mas de facto não é isso que a investigação criminologista nos mostra. Bem pelo contrário, o padrão da vítima são jovens e do sexo masculino, atendendo particularmente aos crimes contra pessoas. A explicação para este fenómeno é colhida pelos teóricos, estudiosos e professores das Universidades, poder-se-á prender com o facto das pessoas mais vulneráveis não se exporem tanto aos perigos – não saem no período noturno ou não passam em ruas desertas – o risco é assim minorado.

¹⁴ Exemplo é num determinado dia o Comandante da Policia manda os seus homens estarem atentos aos condutores de veículos que falam ao telemóvel, obrigatoriamente, as estatísticas relativas a esta tipificação estará inflacionada.

Uma quarta influência poderia ser o fator pobreza: Na verdade as estatísticas mostram-nos que o grosso dos criminosos advém de famílias pobres, desestruturadas e com fraco índice de escolaridade. Nos últimos anos temos assistido à tentativa de dotar essas pessoas de meios para suplantar esta problemática – criando escolas, oferecendo apartamentos e inclusive a atribuição de um Rendimento Social de Inserção, mas sem se colherem grandes frutos.

A emigração será a quinta influência? De facto se atendermos às estatísticas prisionais verificamos um número considerável de estrangeiros em reclusão. São vários os fatores que contribuem para números tão elevados: desde logo e em primeira linha os estrangeiros são maioritariamente jovens do sexo masculino – padrão do criminoso – pertencentes a grupos mais desfavorecidos, muitos deles são oriundos de países em guerra ou desestruturados. Numa segunda linha, podemos colocar os executantes do direito, com pouca apetência para a aplicação das penas alternativas à prisão a estrangeiros. A abertura das fronteiras e as crescentes relações económicas contribuem para a explicação deste fenómeno, onde a par de gentes de negócios deambulam criminosos – isolados ou em organizações - a praticar crimes na obscuridade¹⁵, dificultando o trabalho das polícias. Outra realidade é a utilização por parte dos cartéis de droga, de pessoas vulneráveis em busca de enriquecimento rápido, ou a falta de trabalho no país de acolhimento.

Múltiplos fatores contribuem para justificar a existência de criminalidade: destruição da família dita tradicional, os consumos de substâncias psicoativas, a violência exposta nos média, a estigmatização negativa, o conflito de culturas, o relacionamento com delinquentes. Na verdade, cada um de nós é um potencial criminoso. Afirmção complicada de compreender quando vista da perspectiva do eu¹⁶, mas se refletirmos um pouco no tema facilmente se chega à conclusão que todos nos já praticamos infrações. Quem nunca conduziu após ter ingerido bebidas de teor alcoólico? Ou não andou na autoestrada a 170 km/h? Enfim, este juntamente com os vários fatores que falamos potencia a criminalidade.

A criminalidade atual tem constatado violações cada vez mais peculiares da lei, da moral e da ética, surpreendente pela produção de delitos nas faixas etárias cada vez

¹⁵ A Globalização com a abertura das fronteiras, permite ao criminoso praticar um delito, hoje em Lisboa e amanhã em Nápoles.

¹⁶ Para cada um de nós, não existe melhor pessoa, nunca cometemos crimes, mesmo quando confrontamos um indivíduo em cumprimento de pena a tendência é para desvalorizar apontando o dedo ao do lado, se não é inocente então fez algo insignificante, o Juiz é que foi mau.

menores, pela atitude criminosa cada vez mais presente em pessoas “normais”, do ponto de vista sociocultural, por delitos motivados cada vez mais por questões de difícil compreensão. Isso tudo exige novas reflexões sobre as relações entre psicopatologia e o acontecimento delituoso.

Meditar sobre a existência de uma personalidade propensa ao crime e ao delito sempre foi uma preocupação de muitos autores da sociologia, psiquiatria e antropologia. Alguns referem-se aos criminosos como pessoas com perturbações da Personalidade (Antissociais e Borderline) e Psicoses.

A sociedade em geral e, em particular o Direito Penal, carecem de noções mais precisas sobre a ideia de Traços de Personalidade ou de uma Personalidade Criminosa determinante de comportamentos delinquentes.

Especular sobre a noção ou juízo crítico que o criminoso tem do seu ato, e até que ponto seria senhor absoluto das suas ações ou servo da sua natureza biológica, social ou vivencial, foi desde sempre uma preocupação dos Sociólogos, Antropólogos e Psiquiatras na sinopse de inúmeros casos de estripadores obstinados, assassinos em série, gangues de delinquentes e traficantes.

A doutrina mundial destaca duas circunstâncias determinantes. A primeira, aceite unanimemente, é a existência de determinada personalidade marcadamente criminosa ou, ao menos, inclinada significativamente para o crime. Em segundo, que a diferença principal entre as várias tendências doutrinárias diz respeito à flexibilidade ou inflexibilidade dessa personalidade criminosa, atribuindo ora uma predominância de fatores genéticos, ora fatores emocionais e afetivos, ou ainda, fatores sociais e de vivência.

Inicialmente, aparecem as conhecidas ideias de *Lombroso*¹⁷, através do seu estudo morfológico e anatómico, tentando conhecer mais profundamente a natureza do ser humano criminoso. Ele pressupunha um conjunto de estigmas biológicos e anatómicos que caracterizavam o criminoso e revelariam nele o reflexo de um nível inferior de desenvolvimento humano.

¹⁷ Cesare Lombroso foi um professor universitário e criminologista italiano, nasceu em Verona a 06 de Novembro de 1835. Tornou-se famoso pelos seus estudos e teorias no campo da relação entre características físicas e mentais.

Nessa época distinguia-se apenas dois tipos de criminosos: o ocasional, seria a pessoa normal, fortuitamente criminosa sob diversas circunstâncias; e o criminoso nato seria de natureza diferente da do homem normal, instintivo e com inclinação para o crime resultante da sua própria organização biológica.

A predeterminação da personalidade ao crime caminhou da anatomia defeituosa à lesão ética, passando pela predisposição psíquica e o meio social onde se inseria o criminoso, mas ainda não se falava do juízo crítico e arbítrio do transgressor.

Na realidade, a evolução dos teóricos apontava, irremediavelmente para uma circunstância determinante da qual o delinquente seria vítima, fosse ela interna ou externa. Primeiro falava-se no determinismo biológico, onde as constituições genéticas e hereditárias eram determinantes absolutas. Posteriormente apareceu o determinismo moral, onde o indivíduo podia já nascer degenerado ou normal. A seguir apareceu o determinismo psicológico, onde as maneiras da pessoa reagir psicologicamente à vida eram inatas, absolutas e invariáveis. Finalmente, veio o determinismo social, reconhecendo circunstâncias sociais que empurravam invariavelmente a pessoa para o crime.

Todas as teorias eximiam o delinquente da responsabilidade plena pelo seu ato, fosse ela biológica, moral ou psicológica, ou ainda pelas adversidades sociais e culturais, com se não lhe restasse outra opção senão o crime.

Mais recentemente apareceu uma nova corrente, trata-se de uma tendência que procura compreender as vivências interiores do delinquente e o processo do ato criminoso. Partindo dum pressuposto de que o delinquente não é um ser diferente, por natureza ou qualidade, das outras pessoas, o hipotético *Homem Criminoso* seria igual ao indivíduo dito normal, diferindo deste apenas em relação a um certo número de características, as quais facilitam nele a execução do ato criminoso.

Abandonada a visão do delinquente enquanto ser degenerado e comprometedor da espécie humana, passou-se a considerar o ser humano tendo em conta a sua história pessoal, um conjunto de processos psicológicos, afetivos, morais e sociais, acidentalmente capazes de conduzir à criminalidade. Será esse certo número de características que facilitam nele a execução do ato criminoso, isto é, trata-se de um atributo muito mais arbitrário e eletivo do que os determinismos estigmatizantes.

Encara-se o delinquente como qualquer outra pessoa, possuidor de uma história particular e opções pessoais realizadas em função dessa história, valorizando a conduta

geral da pessoa, o seu carácter, os motivos, os instintos, os afetos e os antecedentes pessoais.

Hoje, as principais teorias psicológicas da criminalidade que dominam a investigação nesta área podem ser agrupadas em duas grandes linhas gerais, uma centrada na pesquisa das diferenças que caracterizam a dita *Personalidade Criminosa*, específica do criminoso e determinante no ato delinquente, e a outra linha, a da investigação, mais ligada à análise do vivido pelo criminoso e do seu percurso na criminalidade.

Atualmente, alguns investigadores e autores que pesquisam crimes e delinquências comuns perpetrados por delinquentes primários e reincidentes, não têm encontrado entre eles défices ou psicopatologias relevantes suficiente para se associar ao que é entendido por *Personalidade Criminosa*, ou comportamento criminal, pelo contrário, verifica-se que esses sujeitos assemelham-se com os indivíduos ditos normais.

Nos nossos dias, torna-se difícil aceitar a existência de uma personalidade tipicamente criminosa, constituída por traços inalteráveis e pré-definidos. Tendencialmente, cresce na existência de diferentes formas de organização e estruturação da personalidade, de diferentes maneiras de integrar os estímulos do meio e os processos psíquicos, bem como, as diferentes formas de relação com o mundo exterior. Seria essa estruturação típica e própria da personalidade que produziria diferentes representações da realidade nas diferentes pessoas e, em função dessa personalidade, as pessoas definirão a forma de agir e de se relacionar com os outros e com o mundo.

Com efeito, o criminoso à semelhança de qualquer pessoa, estabelece uma representação da realidade, desenvolvendo uma ordem de valores e significados, na qual a transgressão adquire um determinado sentido e se torna, em dado momento da sua história de vida, uma forma de vida.

A criminalidade torna-se demasiado complexa para se supor um modelo teórico relativamente simples e amarrado como, por exemplo, o dos traços de personalidade ou da característica biológica criminosa.

Certo que, todo ser humano, ao longo da sua existência, tem de fazer escolhas e elas dependem substancialmente da sua educação, cultura, grau de aculturação¹⁸, etc.

¹⁸ Aculturação: processo pelo qual um indivíduo assimila os valores culturais do grupo em que vive.

Portanto, a totalidade dos acontecimentos vivenciados por cada um ao longo da sua existência que influenciam as ações humanas.

Nascer numa família abastada ou desfavorecida, num lado do mundo e não noutro, frequentar uma escola e não outra, são elementos constitutivos influenciadores do desenrolar da vida e das decisões de cada um de nós.

4. A prevenção da criminalidade.

Ao longo do presente capítulo, temos olhado para a criminologia enquanto ciência com função explicativa e de prevenção do crime, intervir na pessoa do delinquente e avaliar os diferentes modelos de resposta ao crime.

Assente no desenvolvimentos e evolução das várias teorias que comportam o estudo do crime, permitir-nos-á atuar na prevenção e não apenas na repressão ao crime combatendo as causas.

Importa referir que a prevenção é o ato de evitar o crime agindo sobre os múltiplos fatores da sua ocorrência, ou seja, o objetivo de prevenir é dispor de maneira a evitar um dano ou um mal, empregando medidas ou providências de antecipação.

Diferente é a repressão¹⁹ da criminalidade, a qual assenta na ideia de ação ou efeito de reprimir, conter, proibir através de meios policiais ou judiciais a prática de determinados atos, considerados ilícitos penais, através de uma reação, exercida de facto em nome do Direito, considerada como reação social contra o crime.

Quando refletimos sobre a definição de prevenção e repressão, necessariamente tem de se ter presente um olhar sobre os controlos sociais²⁰ formais e informais. Os agentes de controlos sociais formais são: a polícia, a justiça, a administração penitenciária, etc. Já os controlos sociais informais são: a família, a escola, a profissão, a opinião pública, etc.

Tanto a prevenção como a repressão apresentam-se como estratégias dos órgãos políticos, para conter a violência.

A repressão ao crime por parte da polícia é limitada, quer pela falta de efetivo para conter a criminalidade, quer pela falta de condições de trabalho – armas obsoletas, falta de viaturas, falta de combustível, etc., quer ainda pela incapacidade dos

¹⁹ São as reações da sociedade em resposta às ações delituosas do indivíduo.

²⁰ Controlos Sociais: são o conjunto de instituições, estratégias e sanções sociais que pretendem promover e garantir a subsunção do indivíduo aos modelos e normas da comunidade.

estabelecimentos prisionais em absorver mais reclusos dado os índices de ocupação que já ultrapassou largamente o seu máximo. Um aumento repressivo a incidir sobre a criminalidade significa mais presos e não necessariamente menos delitos. A solução da criminalidade não está no fortalecimento da polícia em todos os seus aspetos, mas, sim, na forma eficaz de prevenção.

A eficácia da prevenção do crime não depende tanto da maior efetividade do controle social formal, antes da melhor integração ou sincronização do controle social formal e informal.

Não basta apenas aderir à severidade no controle das ações criminosas. Aqueles que defendem que o crime deve ser prevenido entendem que é importante a compreensão da essência do trabalho da polícia, no tocante à prevenção, através da educação, instrução e qualificação da vida do cidadão, para que não seja necessário chegar ao campo da repressão, muito menos da punição.

O crime pode ser combatido pelas técnicas preventivas geradas ao longo dos tempos, centralizando-se nas ações que previnam a exclusão e marginalização do indivíduo, auxiliando-o a alcançar condições de subsistência digna, que evite a degradação e desestruturação de elementos basilares da sociedade como a família, por exemplo. A par desta centralização, consideram-se as ações que fomentem a educação e a qualificação profissional e social desenvolvendo consciência social e coletiva para a verdadeira comunidade.

Enquanto a prevenção é anterior ao facto, a repressão seria posterior, ou seja, é a mão pesada da justiça para demover outros de enveredar pelo mesmo caminho do crime, considerando os riscos a que estariam sujeitos se assim o fizessem.

Muitos estudiosos consideram a prevenção como ótima solução com efetividade a médio e logo prazo, enquanto outros defendem a repressão como meio aceitável para, num curto prazo estabelecer a ordem perdida.

A solução no combate à criminalidade não pode passar apenas pela repressão ou punição, mas sim com uma autoridade coordenada pelo poder público de interação com a comunidade.

Na tentativa de controlar o aumento da criminalidade, temos verificado o apontar da flecha apenas para um caminho, o crescimento de legislação penal. Tem sido esta a resposta dada a esta problemática, resta-nos aferir se o caminho escolhido será o correto - se o poder do Estado de punir sob ameaça de uma pena certos

comportamentos? E qual a sua influencia na criminalidade? A resposta não é fácil dado envolver inúmeros fatores: políticos, sociais, económicos, jurídicos, etc.

Na verdade, perante o aumento da criminalidade e a falta de perspetiva por parte da sociedade, os políticos encontram na tipificação penal de certas condutas ou mesmo no aumento de determinadas penas a solução para conter os elevados índices de condutas delituosas.

O Estado não pode punir todo e qualquer comportamento sob a ameaça de pena, os Juízes só devem recorrer à pena de prisão em último rácio, quando todas as penas alternativas falharem, dando assim credibilidade e impedindo a vulgarização da pena de prisão.

A Criminologia moderna enfoca o delito sob uma ótica mais complexa e humana, tratando-se de um fenómeno social comunitário, que só pode ser controlado quando o Estado e a comunidade se unirem à volta de programas bem elaborados.

Não podemos aceitar que na azáfama de combater os comportamentos delituosos o recurso assente quase exclusivamente no direito penal e na pena de prisão, dado à pouca eficácia e a nocividade que representa, devendo-se dar mais atenção à prevenção do delito através de meios de politica social, policiais, legislativos e técnicos. Claramente se percebe, que a luta contra a criminalidade não é uma missão exclusiva do Direito Penal.

A sanção penal não pode ser considerada como a solução para todos os conflitos sociais, não é a falta de lei que fomenta a criminalidade, muito menos a não severidade das penas.

5. Como combater a criminalidade.

Como temos verificado, a solução não se encontra facilmente na frente dos nossos olhos. Afirmarmos ser possível acabar com a criminalidade, é utópico e a preocupação dos governantes, estudiosos e teóricos da temática, passará necessariamente pelo controlo dos índices de forma a estabilizá-la nos seus mínimos aceitáveis e suportados pela sociedade.

Toda a sociedade humana que assenta os seus pilares na ética do viver em equilíbrio social entre os seus pares, precisará menos de um Estado forte a determinar regras de conduta. O contrário também é verdade, se a comunidade viver em

desequilíbrio social com uma enorme distância entre os seus pares, necessitará de um Estado Opressor que lhe determine e imponha o seu modo de vida.

Atravessamos uma crise social profunda, com a destruição da chamada “Democracia Participativa”, desestruturando os seus valores e adaptando-os para a possibilidade de emergir grupos económicos em prejuízo da comunidade.

É um erro cada vez mais frequente a utilização da força do Estado com mecanismos jurídicos que atacam os mais desfavorecidos, como sendo a solução para combater a criminalidade²¹.

A classe dominante priva o grosso da população portuguesa do alcance dos meios mínimos de sobrevivência, como a saúde, a educação, a habitação, e depois através de um Estado aparentemente estruturado, atira os mais pobres para as cadeias abarrotadas.

Portugal apresenta polícias totalmente desaparelhadas e sem acompanharem o desenvolvimento tecnológico, utilizando os mesmos meios de combate à criminalidade há décadas. Ainda assim, cabe-lhe o papel de prevenção e combate repressivo do crime.

Inicialmente, podemos dizer que não existe qualquer solução para o combate à delinquência, que não seja passar por uma justa arrecadação tributária e uma melhor distribuição, privilegiando a saúde, a educação, a habitação e o pleno emprego, diminuindo as desigualdades sociais.

Ainda assim, não será suficiente. As polícias têm obrigatoriamente de trabalhar em conjunto ou ser unificadas, dotando-as de meios tecnológicos, de conhecimento técnico e humano. Apenas um Estado Moderno pode combater inteligentemente a criminalidade, com uma Justiça Criminal que não exclua da sua ação, como temos assistido, os mais poderosos²². O sistema de justiça tem de estar ao serviço de toda a sociedade, sem privilégios de uma pequena parcela mais abastada²³.

O ordenamento jurídico-penal português não pode estagnar, apesar das recentes e importantes alterações. Mostra-se não ser ainda suficiente na verdadeira reabilitação do delinquente.

²¹ Temos assistido ao destruir da economia com políticas repressivas dirigidas aos trabalhadores, agravando o fosso da desigualdade e com várias famílias outrora socialmente estáveis, vêm-se agora abraços com miséria social e sem outra saída que não seja o recurso ao crime para sobreviver.

²² Como exemplo os chamados “Crimes de Colarinho Branco”, o caso do BPN provocando um buraco astronómico na economia nacional, acabando por ser o Estado a tapa-lo com prejuízo claro no investimento social.

²³ A este respeito veja-se artigo de Filipa Ambrósio de Sousa, in. “*Diário de Notícias*”, pag.15 de 18.06.2013.

A partir do início do milénio, vemos sucessivos governos sob o escopo de controlo da despesa pública, estrangular por completo as explorações penitenciárias. Invés de criar mecanismos de controlo, quer na receita quer na despesa, pura e simplesmente centralizou o poder de decisão, não permitindo que se fizesse o investimento necessário à produção.

As prisões devem ser repensadas com a criação de oficinas de trabalho – mas não do faz de conta – com objetivos claros, rentabilizados pela colheita de duas produções (frutos): *a principal - através da terapia laboral – a recuperação do delinquente com a sua preparação para uma vida socialmente responsável; a segunda, os proveitos da comercialização dos frutos recolhidos enquanto forma de garantia de subsistência da própria instituição.*

O combate à criminalidade colherá os seus frutos mediante o grau de envolvimento da sua comunidade. Não basta abrirem centros educativos, colocar técnicos, professores, alimentação, se o que acontece é a institucionalização dos jovens delinquentes ou dos menores em situação de risco. As políticas têm de passar pela sua integração na vida da comunidade, é necessário que os técnicos elaborem planos de intervenção de e para a comunidade de forma a combater o estigma negativo destes menores, já por si vincado pela desestruturação dos pilares familiares e afetivos.

O reaproximar da comunidade às nossas escolas contribuiria para um crescimento coeso dos nossos jovens. É fundamental que a população se aproxime das escolas, que entre e nela permaneça, apoiando e orientando, participando em programas de reintegração, com estudo e trabalho combatendo a médio e longo prazo os índices e níveis de criminalidade.

Os nossos bairros têm de ser reformulados. Zonas habitacionais que incorporem pessoas mais desfavorecidas a par daquelas denominadas de classe média permitiriam que as minorias ambicionassem alcançar o mesmo estilo de vida, cultura, valores, enfim, um controlo da criminalidade pela comunidade.

Também as ruas, os parques, os prédios têm de ser bem iluminados, bem arrançados, não aparentando um abandono²⁴, permitindo a sua utilização para jogos e lazer, deixando de ser espaços da vadiagem e do vício.

Essa participação popular é imprescindível e é vincada pela Constituição da República Portuguesa enquanto mecanismo de liberdade e democracia participativa,

²⁴ A degradação e abandono potencia a sua ocupação por grupos criminosos.

surge como o grande elo de intervenção entre o cidadão e atribuições estatais enquanto anseio da busca do bem comum.

Nenhuma solução acontecerá ao acaso, sem que haja a participação dos cidadãos nas cobranças, nas intervenções, na ativação de mecanismos que façam com que o Estado deixe de olhar apenas para uma pequena parcela abastada da população portuguesa.

Enfim, qualquer solução passa necessariamente pela democracia participativa, e tal desiderato não se resume ao exercício do direito de sufrágio universal, mas sim acompanhar, fazer, acontecer, exigir, tratar, enfim agir.

CAPÍTULO II

BREVES CONSIDERAÇÕES DO DIREITO PENAL

1. O Princípio da intervenção mínima do direito penal.

O direito penal é extremamente violento, restritivo, impondo penas invasivas que afetam os direitos individuais. A restrição da liberdade física é uma grave suspensão desses direitos, surgindo então a ideia da intervenção mínima no direito penal como uma corrente a ser aplicada.

Quando olhamos para o direito penal numa perspetiva de evolução, verificamos que no decorrer dos tempos tem operado um abrandamento sensível dos meios punitivos e da intervenção estatal. Tal pode ser constatado a partir da gestação do direito criminal como ciência marcada pela obra do Marquês de Beccaria²⁵.

O trabalho de Beccaria, imbuído no movimento Filosófico-Humanitário que tem um traço marcante de Voltaire, Rousseau e Montesquieu, foi a resposta contra a crueldade das penas e da vingança institucional em nome do Estado²⁶, que vigorava desde o direito canónico, a partir do Século XII. Nesse tempo punia-se as pessoas acusadas de heresia ou que questionassem os dogmas religiosos então vigentes, havendo, pois, uma imagem turvada do papel punitivo do Estado. Com Beccaria esboçou-se a demarcação dos limites entre a Justiça Divina e a Justiça Humana, entre os pecados e os delitos e proclamou-se a utilidade social da pena, reiterando-lhe o carácter de vingança.

Verifica-se que diante da marcha contínua da evolução social, e do dano de certos interesses ou bens é relativa, segundo os critérios de tempo e lugar, impondo aos estudiosos e ao exegeta das leis penais constantes interrogações sobre a validade das normas incriminatórias.

Para além da verdade de que durante o direito canónico, não havia uma delimitação na esfera de atuação punitiva, que se fechava sobre as condutas classificadas como imorais ou pecados, dentro de um grande vazio de imprecisão e de subjetivismo e que as penas eram incertas. Tratasse de uma parte crucial para a

²⁵ BECCARIA, Cesare, *Dos Delitos e das Penas* (tradução de José de Faria Costa, do original italiano intitulado *Dei Delitti e Delle Pene* de Cesare Beccaria, Edição de Harlem, Livorno, 1766), Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.

²⁶ O Estado na época era tido como a vontade do Rei/Soberano.

perspetiva do direito penal moderno, pois delimita-se a atuação do direito canónico, cabendo ao Estado deter o *Ius Puniendi*.

No entanto, o Estado intervém em demasia, confundindo o *Ius Puniendi* com o exercício do poder e de preservação da política soberana. As punições, ao invés de representarem os fins do direito penal, significavam antes a vingança institucional e fixavam as regras do jogo do poder. Esta situação perdurou até à Revolução Francesa, sofrendo uma grande oposição do iluminismo.

A consagração do Estado Democrático por Rousseau, a crítica de Voltaire contra a igreja e a proposta de Montesquieu da separação dos poderes, vão inspirar Beccaria o surgimento da escola clássica e de um direito penal visto, agora, como uma ciência.

Para além de se tentar estabelecer os limites entre a Justiça Divina e a Justiça Humana, já não se podiam conceber atentados contra a liberdade dos cidadãos, por puro autoritarismo, num Estado em que se delineavam as suas estruturas e funções, segundo uma ordem normativa.

Surgiu então, a necessidade da existência de uma previsão legal do delito em relação ao facto perseguido – *Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* – começando assim a delimitar o âmbito de atuação do Estado. Contudo, ainda não existia a ideia do conceito material de crime.

O conceito material de crime diz-nos quais as qualidades que devem ter certos comportamentos para que lhe corresponda penas públicas. Assim, o legislador só está legitimado para punir com pena de prisão determinados comportamentos. Por força da Constituição, o Estado está fortemente condicionado nos comportamentos que pode sancionar com pena de prisão. O Estado só deve recorrer ao direito penal para sancionar crimes quanto exista uma lesão de um bem jurídico fundamental.

O direito penal tem duas funções básicas: a de proteger bens jurídicos fundamentais e a de manter a paz social. Os bens jurídicos são os valores ou interesses do indivíduo ou da coletividade reconhecidas pelo direito. A paz social é a ordem que deve reinar na vida comunitária.

Apenas os bens jurídicos vitais ao desenvolvimento equilibrado da vida comunitária devem merecer a especial tutela do direito penal – *Principio da subsidiariedade do direito penal*.

A questão do bem jurídico e a definição das situações merecedoras ou não do interesse penal situam-se, predominantemente, no âmbito da política criminal,

orientando o legislador através da fixação de limites de punibilidade. Mas centrando-se sempre numa missão de controlo social direccionada para fins de proteção de valores essenciais.

O princípio da intervenção mínima no direito penal impõe que seja o último recurso, orienta e limita o poder incriminador do Estado, instituindo que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a proteção de determinados bens jurídicos. Se outras formas de sanção ou outros meios de controlo social revelarem-se suficientes, a sua criminalização é inadequada e não recomendada. Se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes, medidas civis ou administrativas, são estas as que devem ser empregues e não as penais.

Com efeito, para que o direito penal seja chamado a entrevir, apenas o será sobre aqueles comportamentos humanos que devem ser criminalizados, quando a criminalização seja eficaz e necessária.

Para que uma conduta humana seja considerada crime, é necessário que a qualificação seja imprescindível e essencial à convivência da comunidade. Só deve ser aplicada pena quando não há outro remédio, quando a aplicação de uma medida de outra natureza, seja inadequada e insuficiente. É que as penas significam restrições aos direitos, liberdades e garantias e tais restrições só podem ter lugar, nos casos expressamente permitidos e devem limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.

Como vimos, o direito penal é violento, pois que impõe penas severas cominando com a mais grave, a privação da liberdade da pessoa humana. Pois que o princípio da intervenção mínima é aquele que orienta e limita o poder penal violento do Estado.

Com efeito, nem todas as ações que lesem bens jurídicos são proibidas pelo direito penal, assim como nem todos os bens jurídicos são por ele protegidos. O direito penal limita-se a castigar as ações mais graves praticadas contra bens jurídicos mais importantes, decorre daí o seu carácter fragmentário, uma vez que se ocupa apenas de uma parte dos bens jurídicos protegidos pela ordem jurídica. O seu carácter subsidiário determina que apenas deve ser aplicado quando falharem as defesas do bem jurídico predispostas por outros ramos do direito.

Obtendo-se o mesmo resultado através de um recurso mais suave, tornasse desnecessária a aplicação de um recurso mais grave, que é o direito penal.

Uma vez que a pena se traduz em restrições ou sacrifícios importantes dos direitos fundamentais dos criminosos, cujo respeito é uma finalidade essencial do Estado²⁷, é indispensável que esse sacrifício seja necessário à paz e conservação social, isto é, à própria defesa dos direitos liberdades e garantias em geral, as quais são a base do Estado.

A atividade do Estado não tem apenas a ver com a catalogação dos bens relevantes para a sociedade; tem também a obrigação de equacionar os meios para a solução dos problemas, só recorrendo ao direito penal como *ultima ratio*.

Recusa-se a intervenção do Estado no âmbito da moral e legitima-se a proteção dos valores essenciais da comunidade, fazendo surgir a reação contra condutas danosas de repercussão social. A carência da tutela penal identifica-se com o carácter subsidiário do direito criminal, uma vez que só se presta a garantir e a proteger os valores representativos da comunidade, quando outros meios menos gravosos não sejam suficientes.

A determinação da política criminal mais adequada a um determinado tempo, inclinada para os valores representativos da comunidade, o que retira das áreas da moral a intervenção penal. A política criminal tem de encontrar outros meios, menos lesivos para corrigir aqueles que se desviam e prejudicam a comunidade e recorrer ao direito penal como ultimo remédio.

Assim, podemos dizer que o direito penal é composto por um conjunto de normas jurídicas, que tem a possibilidade de associar a factos penalmente relevantes – os crimes e as contravenções – determinadas consequências jurídico-penais privativas desse ramo de direito.

O direito penal está intimamente ligado com o direito constitucional. Esta conexão é fortalecida por uma dupla conjuntura: por um lado, pelo facto dos instrumentos sancionatórios específicos do direito penal – as penas e as medidas de segurança – afiguram-se pela sua natureza, limitações consideráveis de direitos fundamentais das pessoas; e, por outro lado, pelo facto de se aferir a necessidade de uma relação de mútua referência entre a ordem axiológica jurídico-constitucional e a ordem legal dos bens jurídicos que ao direito penal cumpre tutelar²⁸.

Com efeito, não é o legislador penal que cria o bem jurídico, ele já existe enquanto valor social moral ou ideal. O legislador apenas lhe atribui tutela penal.

²⁷ Artigo 2º da Constituição da República Portuguesa.

²⁸ Artigo 18º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa.

Contudo, não será a qualquer bem jurídico que esta tutela irá ser atribuída, mas sim, segundo os princípios penais, entre os quais destacamos o da subsidiariedade e da intervenção mínima – o direito penal só deverá intervir como *última ratio*, quando as outras ordens, os outros ramos de direito não sejam eficazes.

O direito penal constitui, por excelência, um ramo ou uma parte integrante do direito público. De certeza que em nenhuma outra disciplina jurídica surge tão nítida relação entre o Estado soberano, dotado de *ius puniendi*, e o particular submetido ao império daquele; como em nenhuma outra disciplina será tão visível a função estatal de preservação das condições essenciais da existência comunitária e o poder estadual de infringir pesadas consequências para a liberdade e para o património dos cidadãos.

2. A teoria do crime.

O crime é um facto humano voluntário que lesa ou expõe a perigo de lesão bens jurídicos protegidos pela ordem jurídica. A teoria do crime é uma construção dogmática que nos indica o caminho para averiguar da existência ou não de um crime em cada caso concreto.

Assim, para se constatar da existência de um crime teria de existir uma ação humana que é a atividade do agente, dominada ou dominável pela vontade, que consiste numa negação de valores à ordem jurídica. Seguidamente têm de verificar se essa ação é típica, ou seja, para sabermos se determinado comportamento é crime, é necessário que esteja previsto na lei, para aferir temos que decompor a norma nos seus vários elementos, ou seja, se tem um autor, uma ação e um resultado.

Mas a norma possui elementos objetivos e elementos subjetivos.

Quanto aos elementos objetivos do tipo, trata-se de se saber se existe um nexo de causalidade entre a conduta e o resultado, ou melhor, é a possibilidade de atribuir a responsabilidade a alguém pelo evento, através do estabelecimento de um nexo de relação entre o facto e o resultado.

Quanto aos elementos subjetivos do tipo, trata-se do nexo psicológico entre o facto ilícito e o agente, os factos serão imputados ao agente a título de dolo ou de negligência. Ainda que estejamos perante uma ação típica, pode suceder que não seja criminosa, em certas condições pode ser permitido ofender ou mesmo matar alguém, em caso de legítima defesa, por exemplo. Trata-se de saber se o facto típico é ou não lícito, ou seja, temos de averiguar se existe ou não uma causa de exclusão da ilicitude

enumerada no nº2 do artigo 31º do Código Penal. Por fim, saber se o agente atuou com culpa, trata-se de saber se existem causas de exclusão da culpa no caso concreto, consiste num juízo de censurabilidade dirigido ao agente pelo facto que sendo-lhe exigível que atua-se de acordo com a norma, ele não o fez, ou melhor, é a censurabilidade e exigibilidade de um comportamento diferente.

A imputação subjetiva, como afluído anteriormente, é o nexó psicológico entre o facto ilícito e o agente, consiste em saber se o agente atuou com dolo ou negligência.

Saber se o agente atua com dolo ou negligentemente tem uma importância crucial, uma vez que, ao facto típico praticado com dolo corresponde uma pena mais severa do que ao praticado com negligência.

Uma outra diferença entre o facto típico ter sido praticado com dolo ou com negligência prende-se com as exigências genéricas da comissão dolosa do facto típico, ou seja, os crimes previstos na parte Especial do Código Penal só são puníveis a título de dolo, a não ser que exista uma disposição que expressamente preveja o crime na forma negligente²⁹.

Quanto ao nível de participação criminosa também se exige o dolo, desde logo, o artigo 26º do Código Penal diz que só há instigação dolosa³⁰ “...e ainda, quem, dolosamente, determinar outra pessoa à prática do facto, desde que haja execução ou começo de execução”. No mesmo sentido, temos o n.º1 do artigo 27º do Código Penal, no tocante à cumplicidade “É punível como cúmplice quem, dolosamente e por qualquer forma, prestar auxílio material ou moral à prática por outrem de um facto doloso”. Também a tentativa do crime só é punida quando dolosa de acordo com o n.º1 do artigo 22º do Código Penal.

Com efeito, como verificado é de extrema importância aferir a atuação do agente no facto, ou seja, saber se age com intenção ou se atua de forma descuidada.

²⁹ Artigo 13º do Código Penal.

³⁰ Instigador é aquele que determina outrem à prática de um crime, mas o instigador só pode ser punido se atuar com dolo.

CAPÍTULO III

A pena de prisão.

1. A pena e a pena de prisão.

A prisão de delinquentes existe desde os tempos mais remotos. No entanto, ao início não tinha carácter de pena, as razões da sua aplicação eram diferentes, por intermédio dos direitos ditados pela lei de Talião e pelo Código de Hamurábi, baseando-se na religião, moral e vingança.

No direito ancestral, era comum expulsar o infrator do seio do grupo, com a finalidade de excluir do meio de convivência e evitar influências negativas nos seus membros.

Com o advento de sociedades organizadas criou-se um sistema no qual a punição do infrator tinha como finalidade a repressão, materializando assegurar que ao indivíduo seria aplicada a pena de morte, isto é, tinha o propósito de manter sob custódia o delinquente até que fosse julgado e executado.

Com efeito, nesse espaço temporal eram aplicadas técnicas de tortura, passando ao cárcere a ideia de suplício.

Para Foucault, o suplício instalou-se fortemente na prática judicial, porque é revelador da verdade e agente do poder. Ele promove a articulação do escrito com o oral, do secreto com o público, do processo de inquérito com a confissão, permite que o crime seja reproduzido e voltado contra o corpo visível do criminoso, faz com que o crime, no mesmo horror, se manifeste e anule³¹.

Na Grécia os devedores eram presos até liquidarem as dívidas, com intuito de garantia de crédito, servindo como escravos para os credores, com carácter privado a início, tornando-se pública com o intuito de amedrontar e forçar a liquidação das dívidas.

Durante o início da Idade Média houve uma predominância do direito individual em relação à aplicação das sanções, que por sua vez eram direccionadas aos delitos perturbadores da paz, ou a imposição de fiança. A primeira consistia na ausência da proteção social, podendo qualquer pessoa agredir ou matar o condenado sem

³¹ FOUCAULT, 2004, p.47

qualquer responsabilização, originando os piores e mais sangrentos tormentos, realizados na praça pública como forma de distração e lazer do povo. Com o passar do tempo, as autoridades da época ao verificarem um aumento da violência nas sociedades, viram a necessidade de arranjar uma forma de castigo que não evoluísse para o sangue ou anarquia, acabando por resultar na imposição da fiança para aqueles que cometiam pequenos delitos.

A evolução natural da prestação pecuniária em troca da liberdade, tornou-se em prisão enquanto custódia, mas dividida em Prisão do Estado – aplicada aos adversários políticos - e a Prisão Eclesiástica – destinada aos que se recusavam a adotar as ideias da Igreja, sendo retidos nos mosteiros para reflexão e meditação do mal causado, impondo a fustigação corporal, escuridão, isolamento e jejum.

É precisamente neste período em que a penalização do delinquente se destaca por desumana e ineficaz que se verifica a Prisão Eclesiástica, enquanto ideia de reabilitação e correção do recluso, por meio do isolamento penitenciário que protege o indivíduo do contágio moral.

Com efeito, verificamos que o direito canónico foi um antecedente indispensável da prisão moderna, contribuindo para o seu surgimento e desenvolvimento, onde o castigo imposto deve orientar-se para o melhoramento e recuperação e não para a destruição do culpado. É pois, a partir da Igreja, ao não admitir, no conjunto das suas penas, a de morte, que desde os primórdios surge a penitência³², e a partir daí resultariam as prisões para cumprimento de pena privativa de liberdade, denominadas de penitenciárias.

A miséria causada pela “peste negra” acarreta vários contratempos que envolviam a pobreza, os distúrbios religiosos e mendigagem, perdendo-se a segurança e a concentração desmedida de população junto das cidades mais desenvolvidas. Este crescimento desmesurado provocou o aparecimento de delinquência em massa, ou seja, o aparecimento de mendigos, ateus e rebeldes proibidos de entrar nas cidades devido a superlotação e assim permaneciam nas estradas provocando o aumento da criminalidade.

No século XVI, aparece um movimento que procura desenvolver as penas privativas de liberdade e a construção de prisões, pretendendo proporcionar a correção dos condenados da chamada “pequena delinquência”.

³² Isolamento em mosteiros onde o violador das normas canónicas se retirava a fim de fazer penitencia.

Período de enorme transformação, o abandono dos meios de punição anteriores como o açoite e a execução foram substituídos por instituições de correção – consistia na recuperação do delinquente através do trabalho forçado, disciplina, castigo corporal e educação religiosa – com um duplo objetivo, o de corrigir e o de prevenir o aumento da criminalidade. Surgem então as primeiras correntes humanistas³³ visando o desenvolvimento, determinante para a construção de casas de correção ou trabalho, estabelecendo o paralelo entre a prisão e a mão-de-obra dos reclusos.

A criação das casas de trabalho tem o propósito de retirar os mendigos e vagabundos da rua e, ao mesmo tempo, ensinar-lhes um ofício, apetrechando-os de conhecimentos para que, uma vez em liberdade possam exercer uma profissão e ganhar o seu próprio sustento, conseqüentemente baixariam os níveis de criminalidade.

Com efeito, vários países, em face das guerras e conflitos sociais, empobreceram drasticamente causando escassez de mão-de-obra, provocando a proliferação das casas de trabalho, mas já sem o desígnio do carácter ressocializador, mas sim, sob os pilares do trabalho e disciplina com o único propósito do crescimento económico.

A ideia do lucro proporcionado pela força do trabalho leva à percepção das desvantagens da pena de morte, por um lado os custos com a execução, por outro a perda de mão-de-obra.

Com a Revolução Industrial o trabalho manual perdeu o valor, aumentando o desemprego em meio livre conseqüentemente os trabalhos forçados e as casas de trabalho perderam utilidade.

Alterações e antagonismo constantes tornam o cárcere a principal forma de punição no mundo, aplicada de forma gradual de acordo com a gravidade do crime e a posição social do autor do delito.

Com a Revolução Francesa e a Declaração de Direitos Humanos decretam a falência do antigo sistema penal, impondo a criação de direitos e garantias dos infratores, passando a ser vistos enquanto pessoa humana.

Por último, crescem as ideias ressocializadoras cujo objetivo da prisão é a reeducação do preso.

2. Fundamentos da pena de prisão.

³³ Em todas as classes sociais surgem protestos contra os suplícios.

O Direito Penal Moderno aparece com o seu grande impulsionador Cesare de Beccaria com a obra “Dos delitos e das Penas”. É pois a partir do iluminismo que pensadores de todas as vertentes passam a censurar de forma explícita as penas que até então existiam – cruéis e desumanas – cuja função era apenas de atormentar o copo do criminoso e em nada obsta a sua recuperação.

Cesare Beccaria defendeu a proporcionalidade da pena e a sua humanização, afirmando que a prevenção geral se adquiriria pela eficácia e certeza da pena e nunca pelo horror que provocava.

No Direito Penal Moderno aparece-nos enquanto fundamento principal da pena de prisão, a teoria da prevenção especial. O seu objetivo assenta na pessoa do delinquente de forma a evitar que volte a praticar novos delitos.

A pena constitui uma reação à culpabilidade do delinquente pelo mal do crime. Quando falamos no fim das penas, o que está em causa é saber se as penas devem ter fim retributivo ou preventivo e, neste caso, se a prevenção deve ser geral ou especial.

Diz-se que o fim é retributivo quando, com a aplicação da pena, pretende-se que o infrator pague à sociedade, que retribua o mal praticado. Impõe-se um mal a quem praticou o mal. A ideia de retribuição tinha um sentido de expiação, era uma perspetiva religiosa. A retribuição começou por ser igual, ou seja, a retribuição do mal praticado com mal idêntico (lei de Talião).

Por outro lado, dizemos que o fim é preventivo quando, através da aplicação da pena visa evitar, no futuro, a prática de crimes. A prevenção é geral quando o fim é evitar que a generalidade das pessoas cometa crimes, e é especial quando se pretende evitar a prática de crimes por aquela pessoa à qual é aplicada uma pena.

Quando se aplica uma sanção e, através dela se visa a intimidação da generalidade das pessoas, desviando-as da prática do crime, falamos em *Prevenção Geral*. A punição não tem em vista compensar o mal do crime mas prevenir a prática de futuros crimes. A pena atua psicologicamente sobre a generalidade dos cidadãos, quer através da ameaça de uma punição que contenha um sofrimento maior do que o prazer que pode estar ligado à prática do facto proibido, quer através da execução efetiva da ameaça quando o crime vem a ter lugar, para intimidação da generalidade pelo sofrimento imposto no delinquente.

Quando se aplica uma pena e ela visa atuar sobre o condenado, quer o sentido seja segregado – afastando-o da sociedade, quer ele seja reeducativo – adaptando-o à vida social – falamos em *Prevenção Especial*.

As exigências decorrentes do fim preventivo especial estão ligadas à reinserção social do delinquente, ao passo que as decorrentes do fim preventivo geral estão ligadas à contenção da criminalidade e à defesa da sociedade³⁴.

O Código Penal indica os fins a prosseguir com a aplicação das penas e medidas de segurança: a proteção dos bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade³⁵.

Há diversas teorias sobre os fins das penas. As teorias segundo as quais a essência da pena se esgota com a retribuição, reparação ou compensação pelo mal causado, são teorias absolutas. Aquelas, cuja finalidade das penas é a prevenção ou profilaxia criminal, são as teorias relativas.

Dizem-se mistas as teorias em que entram as ideias de prevenção e de retribuição.

Temos uma tríplice finalidade das penas - especialmente se falarmos nos crimes públicos – primeiro temos a reparação do dano criado à ordem social; segundo aparece como exemplo para os membros da sociedade; e por último impedir que o culpado repita o dano.

Havendo conflito entre os fins de prevenção geral e de prevenção especial, a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente devem ser considerados equilibradamente na determinação da medida concreta da pena, a finalidade de prevenção não pode reputar-se preponderantemente³⁶.

A ideia de prevenção especial positiva constitui de facto o elemento fundamental na execução da pena ao permitir a ressocialização do delinquente por meio da correção. Ela advoga que a pena seja dirigida ao tratamento do próprio delinquente, com o propósito de incidir na sua personalidade para que o sujeito não volte a cometer crimes.

A finalidade última das sanções penais, tanto nas penas propriamente ditas, como nas medidas de segurança e reabilitação, deve ser a ressocialização, evitando desta forma que após o cumprimento da pena, volte a delinquir³⁷. Este objetivo é proveitoso tanto para a sociedade – que poderá reduzir as taxas de reincidência e,

³⁴ Acórdão do STJ de 5 de Fevereiro de 1997.

³⁵ Artigo 40º, n.º1 do Código Penal.

³⁶ Idem. “Acórdão do STJ de 5 de Fevereiro de 1997”.

³⁷ Finalidade da execução: Artigo 2º do Código de Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade.

consequentemente, as da criminalidade – como para o recluso – que poderá voltar a viver em sociedade nas mesmas condições de qualquer cidadão.

A prevenção especial negativa procura através da segregação do delinquente, neutralizar um novo comportamento delituoso. Esta neutralidade assenta na ideia de que a sociedade tem de se proteger dos delinquentes, visando também a pessoa do delinquente mas já não pelo objetivo de melhora-lo, mas apenas neutralizar os efeitos da sua inferioridade a custos de uma mal para o sujeito delinquente, protegendo desta forma a sociedade dos males do criminoso.

3. A visão legalista da pena de prisão e o conceito de prisão.

A evolução da prisão está umbilicalmente ligada à evolução do homem, ao qual ela se destina. O carácter prisional não era de pena, mas apenas cautelar, mas com o passar dos tempos e na medida em que o homem e os seus direitos evoluíram, as penas também o acompanharam, passando a prisão a ter natureza jurídica de pena.

Em Portugal a pena de prisão tem em regra, a duração mínima de 1 mês e a duração máxima de 20 anos. No entanto, o limite máximo da pena de prisão é de 25 anos nos casos previstos na lei e em caso algum pode ser excedido o referido limite máximo.

Sucedem, porém, que a CRP, proíbe a pena de morte e a prisão perpétua. No continente europeu, Portugal foi pioneiro ao abolir a pena de morte em 1852 para os crimes políticos, dos crimes civis em 1867 e para os crimes militares em 1911.

A União Europeia não permite a pena de morte nem a extradição para países em que seja aplicável ao caso a pena de morte, da mesma forma, também o Tribunal Penal Internacional não admite a pena de morte.

Consequentemente, existem vários argumentos contra a pena de morte, entre os quais o criminológico e o estatístico, que demonstra que a pena de morte é incapaz de prevenir os crimes a que se aplica. Mas, o visado argumento é sempre uma concessão ao critério utilitarista da defesa da sociedade livre e civil.

Com efeito, a pena de morte é inaceitável, porque não temos poder sobre a vida de outrem. Logo, o Estado não pode responder ao crime utilizando os mesmos métodos, mas apenas por intermédio de uma lógica que anula a do criminoso. Entretanto, ao presente fundamento acresce outro que será decisivo, nomeadamente a probabilidade do erro judiciário ou de condenação injusta.

Contrastando com a pena de morte apresenta-se a prisão perpétua, ainda a vigorar em vários Estados europeus, como o caso da França e Luxemburgo.

No entanto, o repúdio que alguns crimes nos possam causar, não pode *per si* levar a modificar o nosso sistema judiciário. Deste modo, a prisão perpétua não desmotiva mais o delinquente do que uma longa pena de prisão, que pode alterar todo um curso de uma vida. Ora, a condenação a uma pena de prisão perpétua desmotiva o delinquente em querer recuperar-se – se é que lhe é deixado alguma capacidade de recuperação – o contrário faz todo o sentido, mesmo perante uma pena de prisão longa, o facto psicológico do delinquente é fator determinante para a sua recuperação, obviamente vai permitir uma reação positiva ao almejar corrigir comportamentos desviantes para uma possibilidade usufruir de uma liberdade condicional.

Deste modo, tal como a vida, a liberdade que faz de nós pessoas plenas, não devem ser pura e simplesmente aniquiladas para sempre.

Para Beccaria a pena é uma amarga necessidade, mas o crime cria na sociedade a responsabilidade de reparar todos os danos, entre os quais o que atinge os criminosos habituais ou reincidentes.

A pena é uma reparação do próprio dano do criminoso e a justiça, a medicina da maldade. A eclosão da prisão é explicada por Michel Foucault³⁸, a partir da necessidade dupla de excluir e controlar de modo a orientar os indivíduos, evitando desse modo, relacionamentos perigosos³⁹.

Por conseguinte, a natividade da prisão deu-se no século XIX, altura em que existia a noção de normalidade/patologia dicotómica entre rotulagem da criação de instituições como os asilos, os hospícios e as prisões – locais destinados a abarcar indivíduos com comportamentos desviantes e marginais).

Assim, ao longo dos tempos foram criadas pela sociedade bases institucionais, como sendo os hospitais, os estabelecimentos prisionais, as escolas de ensino especial, centros educativos e os centros de emprego e qualificação profissional, onde afastados temporariamente – reclusos – podiam dispor de tratamento necessário que lhes permitisse a inserção na comunidade.

³⁸ FOUCAULT, Michel – *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 18ª ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1998.

³⁹ FOUCAULT *apud* Gonçalves, R. A. – *Delinquência, crime e adaptação à prisão*. 2.ª ed. Coimbra: Quarteto Editora, 2002, p.19.

Como afirma Rui Abrunhosa Gonçalves⁴⁰, o estabelecimento prisional é considerado como um modo de punição cujo aparecimento, transformações e atual permanência devem ser enquadrados numa ideologia que transmite a necessidade de identificar e punir o desvio em concordância com o princípio de uma “ortopedia coletiva” consolidada, consoante os desígnios tanto da ideologia como da época histórica vigente, nomeadamente na religião, na moral, na vida social e no saber intelectual dominante.

Ainda este autor, citando Goffman⁴¹, defende os estabelecimentos prisionais como sendo “um local de residência e trabalho onde um grande número de indivíduos, separados da sociedade por um período de tempo considerável, leva, em conjunto, uma vida fechada e fortemente administrada.

Deste modo, temos um aglomerado de pessoas, sob determinada autoridade, sobre os quais recai um corte nítido entre a população, ao qual se associa o controlo total do tempo e do espaço físico, são características que atribuem e distinguem a instituição prisional enquanto instituição totalitária.

Consequentemente, podemos dizer que uma instituição corresponde a uma organização ou mecanismos sociais que controlam o funcionamento da sociedade e, obviamente, dos indivíduos, revelando-se de interesse social, uma vez que refletem experiências quantitativas e qualitativas dos processos socioeconómicos. Organizadas sob o propósito de regras e normas, visam ordenar as interações entre os indivíduos e entre estes e as suas respetivas formas organizacionais.

Desta forma, as instituições sociais têm o seu papel fundamental no processo de socialização, ou seja, tem como objetivo fazer um indivíduo tornar-se membro da sociedade. No seu espírito, as instituições são responsáveis pela organização das interações sociais, estudando e analisando a sua evolução e desenvolvendo métodos para a persecução dos seus fins.

É o conjunto de normas, aplicadas num sistema social, que vai ditar a legitimidade ou ilegitimidade de comportamentos no seio desse sistema.

⁴⁰ GONÇALVES, Rui Abrunhosa – *Delinquência, crime e adaptação à prisão*. 2.^a ed. Coimbra: Quarteto Editora, 2002, p. 142.

⁴¹ GOFFMAN *apud* Gonçalves, Rui Abrunhosa – *Delinquência, crime e adaptação à prisão*. 2.^a ed. Coimbra: Quarteto Editora, 2002, p.147.

Este ordenamento disciplinado por regras, garantidas pela coercibilidade e sanção àqueles que não cumprem o estatuído, encontra-se manifestado no universo prisional.

Neste sentido, Michel Foucault diz-nos que a noção de disciplina encontra-se presente no universo prisional “através da repartição dos indivíduos nos espaços determinados, ora segundo uma regra de clausura ora segundo uma regra de colocação/enquadramento de cada indivíduo em cada lugar, evitando a formação de grupos e por conseguinte as ações coletivas⁴²”.

Com efeito, o conjunto de normas e valores que regem o funcionamento da organização encontra-se bem patente enquanto características determinantes da instituição prisional.

⁴² FOUCAULT *apud* GONÇALVES, Rui Abrunhosa – *Delinquência, crime e adaptação à prisão*. 2.^a ed. Coimbra: Quarteto Editora, 2002, p.148.

CAPÍTULO IV

O direito prisional português.

1. O código de execução das penas e medidas privativas da liberdade.

Durante trinta anos o direito prisional regeu-se por um Decreto-lei⁴³, inovador para a época, assente em princípios orientadores, cuja prática prisional foi aperfeiçoando-o.

No entanto, volvidos 30 anos de vigência, face às constantes alterações sociais e evolução categórica do nosso país, com relevância na entrada da União Europeia, impunha-se uma alteração profunda no ordenamento jurídico executório das penas de prisão e das medidas privativas da liberdade, quer no plano interno, quer a nível internacional.

Assim, a nível interno as constantes alterações legislativas da Constituição da Republica Portuguesa, a par das alterações do Código Penal e Processual Penal, os quais mereceram uma profunda reforma no ano de 2007, e as constantes recomendações do Provedor da Justiça, com particular relevância as efetuadas na sequência das inspeções gerais realizadas em todos os estabelecimentos prisionais em 1996 e 2001.

Ao nível internacional, as regras e recomendações oriundas do Conselho da Europa e das Nações Unidas, onde se destacam as “*Regras Penitenciárias Europeias*” de 1987 e de 2006, “*Os Presos Estrangeiros*” de 1984, “*Os Presos Perigosos*” de 1982, a “*Educação na Prisão*” de 1989, “*As Doenças Transmissíveis*” de 1993, “*A Ética e Organização dos Cuidados de Saúde em Meio Prisional*” de 1998, “*Presos Preventivos*” de 2006, “*A Gestão de Condenados a Pena Perpetua e de Longa Duração*” de 2003, e a “*A Convenção Sobre a Transferência de Pessoa Condenada*” de 1987 com o protocolo adicional de 1997.

Para além das alterações legislativas, a reforma também se impunha pela alteração do perfil da população reclusa, a evolução da realidade social e criminal e pelos novos desafios da intervenção penitenciária.

A reforma do CEPMPL teve a colaboração dos relatórios e projectos de diversas Comissões, as recomendações emanadas pelos Provedor da Justiça, os trabalhos desenvolvidos pela Inspeção-geral dos Serviços de Justiça e as

⁴³ Decreto-lei N.º265/79 de 1 de Agosto.

Recomendações de organismos internacionais com competência em matéria de Direitos Humanos⁴⁴.

Para além destes, confluem enquanto base solidificados de prática penitenciária com especial relevância na reforma, as inúmeras Circulares Internas da Direção Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais – anterior Direcção-Geral dos Serviços Prisionais - que ao longo dos anos foi reagindo através dessas Circulares, às constantes desatualização do quadro legal então vigente⁴⁵.

O CEPMPL apresenta uma solução inovadora de aglutinação de normas atualmente dispersas por vários diplomas que possibilita uma perspetiva integrada do quadro normativo vigente em matéria de execução das penas e medidas privativas de liberdade.

Apresenta dois livros: o primeiro diz respeito ao direito substantivo da execução das penas e medidas privativas de liberdade; o segundo contendo o direito processual do processo perante o tribunal de execução das penas.

No entanto, o direito substantivo da execução das penas e medidas privativas da liberdade não se esgota em si mesmo, tem de se ter em conta o Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais⁴⁶ e demais legislação complementar.

Atendendo à legislação complementar, veja-se, por exemplo:

- o n.º1 do artigo 10º do CEPMPL quanto à classificação dos Estabelecimentos Prisionais em função do nível de segurança e do grau de complexidade de função é fixada por portaria do Ministério da Justiça⁴⁷;

- o n.º3 do artigo 32º do CEPMPL referente à Saúde, ao afirmar que o acesso e a prestação de cuidados de saúde aos reclusos são assegurados por diploma próprio.

- o n.1 do artigo 39º do CEPMPL quanto aos incentivos ao ensino, cuja atribuição do montante do subsídio a que tem direito, será fixado por portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça;

- o n.1 do artigo 43º do CEPMPL referente à relação jurídica especial de trabalho em unidades produtivas de natureza empresarial, a regular em diploma próprio;

- o n.1 do artigo 44º do CEPMPL referente à remuneração do trabalho organizado pelos estabelecimentos prisionais nas suas próprias instalações, cuja

⁴⁴ Comité para a prevenção da Tortura do Conselho da Europa e Comité Contra a Tortura das Nações Unidas.

⁴⁵ A Título de exemplo: A Prisão por dias Livres e o Regime Aberto.

⁴⁶ Decreto-lei N.º51/2011 de 11 de Abril.

⁴⁷ Portaria n.º 13/2013 de 11 de Janeiro, publicada no *Diário da Republica*, 1.ª série – N.º8 – de 11 de Janeiro de 2013.

remuneração será fixada por portaria do membro do Governo responsável pela áreas da justiça;

- o n.º5 do artigo 47º do CEPMPL referente aos Subsídios pela frequência de programas, os quais podem ser atribuídos ao recluso no montante a ser fixado por portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça;

- o n.º4 do artigo 54º do CEPMPL referente ao apoio social e económico cujos termos da sua prestação será definido pelos membros do Governo responsáveis pelas área da justiça, do trabalho e da segurança social;

- o n.º9 do artigo 95º do CEPMPL referente às condições de utilização de meios coercivos que serão fixadas pelo Regulamento de Utilização dos Meios Coercivos nos Serviços Prisionais;

- o n.º5 do artigo 126º do CEPMPL referente a execução de medidas de segurança decorra em unidades de saúde mental não prisional, obedece ao CEPMPL com as adaptações que vierem a ser fixadas em diploma próprio.

2. Principais trilhos de robustez do CEPMPL.

Podemos enumerar os principais trilhos de força da seguinte forma: 1 - Estatuto Jurídico do Recluso; 2 – Reforço das Garantias; 3 – Controlo dos atos da Administração Prisional; 4 – Individualização da Execução; 5 – Reforço da Integração do Recluso na Sociedade, pela inclusão no Sistema Nacional de Saúde e nas políticas nacionais de educação, formação e apoio; 6 – Valorização do Trabalho prisional pela previsão de consagração de regime jurídico próprio para o trabalho em unidades produtivas de natureza empresarial; 7 – Valorização do ensino, formação e frequência de programas específicos com consequências na flexibilização da execução da pena; 8 – A Segurança; 9 – Especial atenção à vítima; 10 – Reforço da participação da comunidade na execução das penas.

No tocante ao *Estatuto do recluso*⁴⁸, definem-se expressamente, em artigos autónomos⁴⁹, os direitos e deveres do recluso, o que constitui uma inovação no ordenamento jurídico.

⁴⁸ O Estatuto do recluso encontra-se expressamente consagrado no artigo 6º do CEPMPL. Trata-se de uma correspondência com o artigo 4.º do Decreto-lei N.º265/79 de 1 de Agosto, aliás, como vem consagrado no n.º5 do artigo 30.º da Constituição da Republica Portuguesa.

⁴⁹ Artigo 7º e 8º do CEPMPL.

Quanto aos direitos, destaca-se, particularmente, o direito à informação, consulta e aconselhamento jurídico por parte de advogado, o direito de acesso ao seu processo individual, a ampliação de manter filhos até 5 anos de idade⁵⁰, o direito a ser tratado pelo nome, o direito à proteção da vida privada e familiar.

Quanto aos deveres agora expressamente consagrados encontravam-se definidos sobre epígrafe “Regras de Conduta” no artigo 110.º do revogado Decreto-lei N.º 265/79, de 1 de Agosto. Outros são agora afirmados, como é o caso do dever de permanecer ininterruptamente no Estabelecimento Prisional até ao momento da libertação – alínea a) do artigo 8.º do CEPMPL – e do dever de sujeição a testes para deteção de consumo de álcool e substâncias estupefacientes e rastreios de doenças contagiosas – alínea g) do artigo 8.º do CEPMPL.

No que concerne ao *Reforço das garantias do recluso*, o CEPMPL traduz a preocupação de reforço das garantias do recluso na sua relação com a administração penitenciária. O recluso tem agora o direito de impugnar junto do Tribunal de Execução das Penas a decisão do Diretor do Estabelecimento Prisional a proibir a visita de determinadas pessoas ao recluso – n.º 5 do artigo 65.º do CEPMPL. Pode impugnar junto do TEP a decisão do Diretor-geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais que o proíba de conceder entrevista a órgão de comunicação social – n.º4 do artigo 75.º do CEPMPL. Pode ainda, impugnar perante o TEP as medidas disciplinares de permanência obrigatória no alojamento e de internamento em cela disciplinar⁵¹, independentemente da graduação temporal da sanção – artigo 114.º do CEPMPL.

Ainda em matéria de garantias, procedeu-se à redefinição do procedimento disciplinar com vista à adoção de princípios e regras, das quais se destaca:

- O processo disciplinar tem natureza urgente;
- Proíbe-se o recurso à analogia para qualificar um facto como infração;
- É proibida a dupla punição pelo mesmo facto;
- Define-se o conceito de reincidência disciplinar, de concurso de infrações e de infração continuada;
- As infrações disciplinares obedecem ao princípio da tipificação;
- Consagra-se a figura da suspensão da execução da medida disciplinar e definem-se as regras sobre a prescrição e suspensão do procedimento disciplinar;

⁵⁰ Acolhendo a recomendação do Provedor de Justiça.

⁵¹ Face ao Decreto-lei N.º 265/79, de 1 de Agosto, o recluso apenas podia impugnar a medida disciplinar de internamento em cela disciplinar superior a 8 dias.

- Admite-se a possibilidade de o recluso apresentar provas para a sua defesa, bem como o acesso a advogado.

- Mantêm-se em matéria de salvaguarda de direitos e meios de tutela, os direitos de reclamação, petição, queixa e exposição, com referência expressa às entidades e órgãos a quem os reclusos se podem endereçar;

- Como novidade surgem as soluções expressas e colocadas ao dispor do Diretor do Estabelecimento Prisional – n.º2 do artigo 116.º do CEPMPL – podendo recorrer à figura da mediação para encontrar soluções consensuais, pronunciar-se sobre as reclamações, petições, queixas e exposições no prazo máximo de 30 dias ou reencaminha-las para as entidades e organismos competentes.

A impugnação destas medidas disciplinares perante o TEP tem efeito suspensivo. Porém, a necessidade de acautelar determinados valores de enorme importância em meio prisional, levou à introdução da possibilidade de aplicação de medidas cautelares na pendência do processo disciplinar – vide. Artigo 111º do CEPMPL – para impedir a continuação da infração disciplinar ou a perturbação da convivência ordenada e a segurança no Estabelecimento Prisional, garantir a proteção de pessoas ou a preservação de meios de prova.

Estas medidas, caso se traduzam no confinamento do recluso têm o limite temporal inultrapassável de 30 dias, sendo que o tempo cumprido é ponderado para efeitos de atenuação na sanção que vier a ser aplicada.

No tocante ao *Controlo dos atos da Administração Prisional*, o princípio da jurisdicionalização da execução é reafirmado, ampliando-se muito significativamente a intervenção do TEP.

A título de exemplo podemos ostentar as decisões do Diretor-geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais de colocação de um recluso em regime aberto no exterior é submetida ao TEP para efeitos de homologação⁵².

As decisões do Diretor-geral de colocação e cessação do regime de segurança são comunicadas ao Ministério Público junto do TEP para verificação da legalidade⁵³.

O Plano Individual de Readaptação⁵⁴ e as suas alterações são homologados pelo TEP, enquanto as decisões de retenção de correspondência e de restrição de

⁵² “Regime Aberto” Artigo 14.º do CEPMPL.

⁵³ “Regime de Segurança” Artigo 15.º do CEPMPL.

⁵⁴ “Plano Individual de Readaptação” Artigo 21.º do CEPMPL.

contactos telefónicos⁵⁵ são imediatamente comunicadas ao Ministério Público junto do TEP para verificar da legalidade.

Similarmente, as decisões de aplicação dos meios especiais de segurança mais gravosos, tais como o internamento em cela de separação e em quarto de segurança⁵⁶, para além de serem agora limitados no tempo – 30 e 10 dias, respetivamente – são comunicadas ao Ministério Público junto do TEP para verificação da legalidade.

Obrigatoriamente, apresenta maior grau de exigência na fundamentação das decisões que afetam o recluso, bem como se assegura a notificação de atos que lhe digam respeito, sem prejuízo da salvaguarda da ordem e da segurança prisional.

No atinente à *Individualização da Execução*, poder-se-á dizer que a execução das penas e medidas privativas da liberdade orienta-se pelo princípio da individualização do tratamento prisional, tem por base a avaliação das necessidades e riscos próprios de cada recluso⁵⁷ e visa a programação do tratamento prisional ou elaboração do PIR.

É esse tratamento prisional que nos é facultado pelos n.ºs 2 e 3 do artigo 5.º do CEPMPL, o “*Conjunto de atividades e programas de reinserção social que visam a preparação do recluso para a liberdade, através do desenvolvimento das suas responsabilidades, da aquisição de competências que lhe permitam optar por um modo de vida socialmente responsável, sem cometer crimes, e prover às suas necessidades.*” O tratamento prisional individualizado é programado e faseado, favorecendo a aproximação progressiva ao meio livre, através das necessárias alterações dos regimes. Falamos em regimes de execução, cuja entrada, em princípio, é feita para o regime comum e deve orientar-se para uma passagem ao regime aberto no interior e seguidamente no exterior.

No que concerne ao *Reforço da integração na sociedade*, o período de reclusão deve ser visto como uma oportunidade de reforçar os laços de cidadania do recluso, aumentando a sua inclusão na sociedade. Para tanto, foram expressamente consagrados os direitos civis e políticos, incluindo o de sufrágio.

Da mesma forma, ficou consagrado que o recluso é, para todos os efeitos, utente do Serviço Nacional de Saúde, assegurando-se ainda a continuidade do tratamento médico de que já beneficiasse em liberdade.

⁵⁵ “*Correspondência e contactos com o exterior*” Artigos 69.º e 70.º do CEPMPL.

⁵⁶ “*Cela de Separação e Quarto de Segurança*” Artigos 92.º e 93.º do CEPMPL.

⁵⁷ Inclui os riscos de segurança, para o próprio, para terceiro e para a comunidade.

Também, o ensino, a formação profissional e o trabalho são proporcionados numa lógica de empregabilidade e de reinserção social no quadro de políticas nacionais de educação e de formação de adultos.

A consagração da necessária articulação de programas para a aquisição ou reforço de competências pessoais e sociais em parceria com outras entidades; bem como a prestação de apoio social e económico ao recluso e agregado familiar para reforço e manutenção de laços familiares.

Por último, constitui um reforço da integração do recluso na sociedade a convocação das entidades públicas competentes para apoio social e económico, designadamente em sede de segurança social, emprego, formação profissional, ensino e saúde.

No que alusivo à *Valorização do trabalho prisional*, o CEP MPL afirma os princípios de dignificação do trabalho, de proteção dos reclusos contra interesses económicos e de defesa contra condições insalubres ou perigosas na atividade laboral.

Desde logo, afirma-se o princípio de que o trabalho tem fins formativos e de preparação para a vida em liberdade.

Depois, institui-se uma relação jurídica especial de trabalho em unidades produtivas de natureza empresarial, por meio de diploma próprio, o qual seguirá, tanto quanto possível, o regime geral das relações de trabalho em meio livre.

A assiduidade e empenho no trabalho são tidos em conta para efeitos de flexibilização da execução da pena.

Por último, o trabalho é criado em cooperação com entidades públicas e privadas, sendo prestado no interior e no exterior dos estabelecimentos prisionais, sempre sobre a supervisão da DGRSP.

Ao Nível do *Reforço da Segurança*, define e caracteriza o regime de segurança, bem como, a definição dos pressupostos suscetíveis de integrar o conceito de perigosidade.

Faz a distinção clara entre meios comuns de segurança e meios especiais de segurança, bem como a respetiva definição e regras de aplicação.

Por último, exige a existência de um Regulamento próprio relativo à utilização dos meios coercivos em meio prisional⁵⁸.

⁵⁸ O Regulamento de Utilização dos Meios Coercivos foi aprovado em Setembro de 2009.

No tocante à *Especial atenção à vítima*, o CEPMPL consagra que no momento do ingresso no estabelecimento prisional, o recluso é avaliado, tendo em conta, além do mais, os riscos que ele representa para terceiros, para a comunidade e para a vítima⁵⁹.

Com efeito, também quando se conceda uma licença de saída, ponderam-se, entre outros, as necessidades de proteção da vítima⁶⁰.

Por último, mediante consentimento, o recluso participa em programas de justiça restaurativa e de reparação da sua ofensa⁶¹.

No atinente ao *Reforço da participação da comunidade na execução das penas*, destaca-se o dever da administração prisional em promover a participação de instituições particulares e de voluntários em atividades culturais, ocupacionais, de apoio social e económico e na reinserção social, nomeadamente, em matérias de alojamento e emprego⁶².

Mais, a fim de conseguir a adesão e o interesse da comunidade, devem os serviços prisionais promover ações de informação sobre os objetivos e resultados do trabalho que desenvolve⁶³ – abertura da prisão à sociedade.

3. Princípios gerais da execução, direitos e deveres dos reclusos.

As finalidades da execução a que se refere o artigo 2.º do CEPMPL, suscitam-nos no imediato a distinção entre, por uma lado, a execução de uma pena de prisão e das medidas de segurança privativas de liberdade – transitadas em julgado - e por outro, a prisão preventiva e o internamento preventivo – enquanto medida de coação.

Respeitante à execução das penas e medidas de segurança privativas da liberdade, sobressaem dois primados: por um lado a reinserção do agente na sociedade, preparando-o para conduzir a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes; por outro, a proteção de bens jurídicos e a defesa da sociedade.

Observando o primado da prisão preventiva e do internamento preventivo, constatamos que visa assegurar a satisfação das exigências cautelares que estiveram na base da sua aplicação.

⁵⁹ De acordo com o n.º 2 do artigo 19.º do CEPMPL.

⁶⁰ De acordo com o artigo 78.º do CEPMPL.

⁶¹ De acordo com o n.º 4 do artigo 47.º do CEPMPL.

⁶² De acordo com os n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 55.º do CEPMPL.

⁶³ De acordo com o n.º 4 do artigo 55.º do CEPMPL.

O artigo 3.º do CEPMPL consagra os princípios gerais, desde logo, o princípio do respeito pela dignidade da pessoa humana e pelos demais princípios fundamentais consagrados na CRP, nos instrumentos de direito internacional e nas leis, tratasse de um princípio *ex novo* consagrado expressamente pelo Código de Execução das Penas e das Medidas Privativas de Liberdade.

O recluso vê o respeito pela sua personalidade e os seus direitos e interesses jurídicos não afetados pela sentença condenatória ou decisão de medida privativa da liberdade serem reafirmados.

A Administração Pública em geral está vinculada ao princípio da imparcialidade, consequentemente e particularmente a Administração Prisional, fazendo parte daquela encontra-se também ela vinculada a tal princípio.

Assim, o princípio da imparcialidade impõe que atue de forma isenta e equidistante relativamente aos interesses que estejam em confronto ou que sejam postos em causa em resultado da sua atividade. Desta forma, deve prosseguir apenas o interesse público e abster-se de ter em conta outros interesses, seja de quem e de que natureza for.

Essa imparcialidade é sustentada pelo regime legal de impedimentos e suspeições que impõe aos trabalhadores o dever de se abster de participar no procedimento, ou decidi-lo, quando nele estiverem interesse direto ou indireto, ou quando ocorram circunstâncias em que possa duvidar da retidão da sua conduta. Mais do que isso, em que o grau de possibilidades dos funcionários prisionais estarem perante situações idênticas aumenta, é a sustentada pelas normas que concretizam a transparência, em especial no que respeita ao direito à fundamentação das decisões, ao direito à informação procedimental e ao acesso aos registos e arquivos administrativos.

Obviamente, nunca será demais o reforço do princípio da imparcialidade pelo CEPMPL, no entanto ele já consta de vários diplomas legais vinculadores da Administração Pública.

Assim, é a própria CRP no seu artigo 266º, n.º2 que nos diz “*Os órgãos e agentes administrativos estão subordinados à Constituição e à lei e devem atuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé.*”

Da mesma forma o Código do Procedimento Administrativo no seu artigo 6.º afirma que “*No exercício da sua atividade, a Administração Pública deve tratar de forma justa e imparcial todos os que com ela entrem em relação.*”

Enfim, consenso na doutrina e na jurisprudência⁶⁴ quanto à vinculação da atividade desenvolvida pelos órgãos e agentes da Administração Pública ao princípio da imparcialidade.

O CEPMPL consagra pela primeira vez os princípios da especialização e da individualização do tratamento prisional do recluso, devendo esta ter por base a avaliação das necessidades e riscos próprio de cada recluso.

Reafirma-se a necessidade de evitar as consequências nocivas da privação da liberdade, aproximando-se das condições benéficas da vida em comunidade, bem como a promoção do sentido de responsabilização do recluso e a contribuição da cooperação da comunidade.

O CEPMPL logo no seu artigo 4.^a provê os princípios especiais orientadores da execução. Primeiro, afirma que a execução deve favorecer especialmente a reinserção social e fomentar o sentido de responsabilidade dos jovens até aos 21 anos. Depois, manda ter em consideração necessidades específicas dos(as) reclusos(as) maiores de 65 anos e as Mulheres. Por último, a execução deve permitir, na medida do possível, a expressão dos valores culturais, atenuar as eventuais dificuldades de integração social ou de domínio da língua portuguesa de reclusos estrangeiros ou pertencentes a minorias étnicas ou linguísticas.

O Decreto-lei N.º 265/79, de 1 de Agosto, continha capítulos específicos para os jovens, mulheres, estrangeiros, inimputáveis e prisão preventiva.

O atual Código mantém capítulos específicos para inimputáveis e prisão preventiva e detenção e acrescenta capítulos para a prisão por dias livres e semidetenção desaparecendo enquanto capítulos autónomos os relativos a jovens, mulheres e estrangeiros. No entanto, neste artigo 4.º desenvolve princípios especiais para as categorias de jovens até aos 21 anos, mulheres, estrangeiros ou pertencentes a minorias étnicas ou linguísticas e, como novidade, princípios específicos para maiores de 65 anos.

4. Estabelecimentos Prisionais.

⁶⁴ A este respeito, ao nível da doutrina o *Parecer da Provedoria Geral da República n.8/1996* (Diário da República, 2.ª série, de 26 de Setembro de 1996). Ao nível da Jurisprudência *Acórdão do STA de 22 de Abril de 2009, processo n.º 0881/08*.

No tocante à organização dos estabelecimentos prisionais, o novo Código vai beber ao modelo Espanhol – unidades modulares gradualmente progressivos com maior ou menor deveres e direitos consoante a evolução da execução - ao permitir que possam ser constituídos por uma ou várias unidades, diferenciadas em função de diversos fatores tendo em vista a especialização e individualização da intervenção quer a nível de segurança, quer a nível de tratamento prisional.

Podendo ainda, serem criadas unidades mistas para execução das penas de reclusos casados ou em união de facto.

Assim como, a consagração da possibilidade de serem criados sectores próprios para situações específicas, como sendo: a Admissão; Cella de Separação; Quarto de Segurança; Cella Disciplinar; e Colocação de reclusos em estado de particular vulnerabilidade.

Assistimos a uma alteração significativa quanto à classificação dos estabelecimentos prisionais, na vigência do *Decreto-lei N.º265/79, de 1 de Agosto*, classificavam-se os EPs em Centrais, Regionais e Especiais. Em função da segurança: os EPs de Segurança Máxima; Fechados; Mistos; e Abertos.

O novo Código classifica os Estabelecimentos Prisionais em função do grau de complexidade, e em função da segurança. O Grau de complexidade de gestão afere-se pela classificação de segurança, lotação, das características da população prisional, da diversidade de regimes, dos programas aplicados e da dimensão dos meios a gerir.

Decorridos cerca de três anos da entrada em vigor do CEPMPL, esta classificação foi definida por portaria⁶⁵, prevendo que a classificação em função do grau de complexidade de gestão em Médio e Elevado. Quanto à classificação do grau de segurança, os EPs são classificados em segurança especial, alta e média⁶⁶.

5. Regimes de execução.

No tocante aos regimes em que a pena pode ocorrer o novo código estabelece três regimes: o comum – regime em que geralmente ocorre o início da pena; o regime fechado – ocorre nos crimes de associação criminosa e quando a informação do Juiz ou dos Órgãos de Polícia Criminal evidencie especial perigosidade do recluso, ou quando o

⁶⁵ Portaria n.º 13/2013 de 11 de Janeiro, publicada no *Diário da República*, 1.ª série – N.º8 – de 11 de Janeiro de 2013.

⁶⁶ Apenas o Estabelecimento Prisional de Monsanto é classificado de segurança especial, cinco são de segurança média e os restantes de segurança alta.

seu comportamento durante a execução se revele incompatível com o regime comum pela perigosidade que representa para bens jurídicos pessoais ou patrimoniais; por último, o regime aberto – pode ser no interior ou no exterior do estabelecimento prisional.

A definição do regime a cada recluso tem em conta a sua avaliação e a sua evolução ao longo da execução, devendo ser privilegiado o regime que mais favoreça a reinserção social, salvaguardando os riscos para o recluso e para a comunidade e as necessidades de ordem e segurança.

O regime comum decorre em EP ou unidade de segurança alta e caracteriza-se pelo desenvolvimento de atividades em espaços de vida comum no interior do EP ou unidade prisional e dos contactos com o exterior, permitidos nos termos da lei. O recluso é colocado em regime comum quando a execução da pena não possa decorrer em regime aberto, nem deva realizar-se em regime de segurança.

O regime aberto decorre em EP ou unidade de segurança média, favorecendo-se os contactos com o exterior e a aproximação à comunidade. Admitindo duas modalidades: O Regime Aberto no Interior; e o Regime Aberto no Exterior. A colocação e permanência neste regime implicam a sujeição periódica aos testes de despistagem de consumo de álcool e de estupefaciente. O regime aberto cessa se deixarem de verificar-se os pressupostos da concessão, ou se o recluso deixar de cumprir as condições estabelecidas⁶⁷.

São requisitos gerais para a colocação de um recluso em regime aberto: se não for de recear que se subtraia à execução da pena ou que se aproveite das possibilidades que tal regime lhe proporciona para delinquir e; se mostrar adequado, ao seu comportamento prisional, à salvaguarda da ordem, segurança e disciplina no EP, à proteção da vítima e à defesa da ordem e da paz social.

A colocação em Regime Aberto no Interior depende da verificação dos requisitos gerais definidos no n.º 1 do art. 14.º do CEPMPL e dos requisitos especiais dos n.ºs 2 e 3 do mesmo artigo. Caracteriza-se pelo desenvolvimento de atividades no perímetro do EP ou imediações, com vigilância atenuada. São requisitos específicos para a colocação em RAI: condenados a penas igual ou inferiores a um ano de prisão e; podem ser colocados em RAI os reclusos condenados em pena de prisão superior a um ano desde que cumpridos 1/6 da pena. A competência para a colocação e cessação neste

⁶⁷ De acordo com o n.º 4 do artigo 55.º do CEPMPL.

regime é do Diretor do EP e comunicadas ao Diretor-geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais.

O Regime Aberto no Exterior caracteriza-se pelo desenvolvimento de atividades de ensino, formação profissional, trabalho ou programas em meio livre, sem vigilância direta. A colocação neste regime obedece aos requisitos específicos: o cumprimento de 1/4 da pena, gozo prévio de uma licença jurisdicional⁶⁸ com êxito e não verificação de pendência de processo que implique a prisão preventiva.

A competência para a colocação e cessação do recluso em RAE, desde o início levantou grande polémica, com a oposição e constante contestação do então Deputado do CDS/PP Dr. Paulo Portas. Na sua versão original, a competência de colocação e cessação de tal regime pertencia ao Diretor-geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais, que comunica ao MP junto do TEP, para verificação da legalidade no prazo de 24 horas.

Tal oposição veio a dar os seus frutos com a alteração do CEPMPL, pela Lei n.º 40/2010, de 03 de Setembro. Mantendo-se a competência de colocação e cessação a cargo do Diretor-geral, mas agora obriga a remeter ao TEP para prévia homologação.

O Regime de Segurança, estamos perante um regime novo⁶⁹, decorre em EP ou unidade de segurança especial e limita a vida em comum e o contacto com o exterior, no entanto admite-se a realização de atividades compatíveis com a ordem e segurança. É obrigatoriamente reavaliado no prazo máximo de 6 meses, ou de 3 meses no caso de recluso com idade até aos 21 anos, podendo sê-lo a todo o tempo se houver alteração de circunstâncias⁷⁰.

O recluso é colocado em regime de segurança quando a sua situação jurídico-penal ou o seu comportamento em meio prisional revelem, fundamentadamente, perigosidade incompatível com afetação a qualquer outro regime de execução.

É suscetível de revelar a perigosidade (art.º 15.º, n.º 2): a indicição ou condenação pela prática de facto que configure terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada ou a existência de fortes suspeitas de envolvimento neste tipo de criminalidade, sustentadas em informação escrita prestada por tribunal, órgão de polícia

⁶⁸ Tratasse de um requisito novo, integrando o princípio da jurisdicionalização, onde se pretende que o TEP controle a colocação no regime mais brando da execução, através das chamadas medidas de flexibilização das penas, dando oportunidade de sair por alguns dias e caso tenha sido positiva coloca o recluso em RAE.

⁶⁹ O Decreto-lei N.º 265/79, de 1 de Agosto, não consagrava o regime de segurança, embora a segurança fosse critério de afetação e transferência dos reclusos.

⁷⁰ Daqui fica claro que se trata de um regime excecional e como tal passível de ser avaliada a todo o tempo.

criminal ou serviço de segurança; A assunção de comportamentos continuados ou isolados que representem perigo sério para bens jurídicos pessoais ou patrimoniais ou para a ordem, disciplina e segurança do estabelecimento prisional, designadamente os que se traduzam em intimidação, exploração ou condicionamento de outros reclusos ou funcionários; O perigo sério de evasão ou de tirada, sustentado em informação escrita prestada por órgãos de polícia criminal, serviço de segurança ou pelos serviços prisionais.

A competência para a colocação, manutenção e cessação é do Diretor-geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais que comunica ao MP junto do TEP, para verificação da legalidade no prazo máximo de 24 horas nos termos do artigo 198.º do CEPMPL.

6. O ingresso, a afetação, os programas do tratamento prisional e a libertação.

Sublinha-se a importância que a avaliação assume em cada uma das fases do ciclo de execução da pena. Permanente e atualizada.

O CEPMPL apenas define os princípios referentes ao ingresso – Respeito pela privacidade; Comunicação imediata dos direitos e deveres com entrega de documento; Garantia de contacto com a família, pessoa de confiança, advogado e no caso de estrangeiros com a entidade consular; Sujeição a revista pessoal e; Exames e inventários de objetos pessoais – quanto aos procedimentos foram concretizados no Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais, obedecendo aos presentes princípios.

O artigo 17.º vem substituir o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 265/79⁷¹, de 1 de Agosto no que se refere aos títulos de ingresso: Mandado de prisão; Mandado de detenção; Captura (em caso de evasão ou ausência não autorizada); Apresentação voluntária (confirmada junto do tribunal competente); Decisão de autoridade competente (cooperação judiciária internacional em matéria penal); Transferência de estabelecimento prisional e; Trânsito entre estabelecimentos prisionais.

O Processo Individual do Recluso, a que se refere o artigo 18.º do CEPMPL é completamente novo enquanto artigo autónomo. A previsão do processo individual do

⁷¹ O artigo 7.º do revogado DL 265/79 de 1 de Agosto, estava desatualizado face ao Código de Processo Penal e ao regime legal da cooperação judicial internacional em matéria penal, como por exemplo o mandado de detenção europeu.

recluso segue a mesma filosofia da constituição de processo único no TEP. No momento do ingresso é aberto ou reaberto processo individual o qual acompanha o recluso durante o seu percurso prisional. O processo individual contém os elementos necessários para as finalidades da execução - incluindo o PIR⁷² - e as necessidades de segurança e ordem no estabelecimento. A consulta do processo individual é limitada às pessoas e entidades referidas no n.º 4 do artigo 18.º. O diretor pode restringir o acesso a documentos constantes do processo individual quando entenda que pode pôr em causa a ordem e segurança no estabelecimento.

O acesso aos documentos referidos no n.º 3 do artigo 15.º pode ser negado ao recluso por determinação do diretor-geral por se encontrarem classificados ou por razões de ordem e de segurança.

Logo após o ingresso, efetua-se a avaliação do recluso através da recolha de elementos que permitam ao diretor determinar os cuidados de saúde, as exigências de segurança, potenciais vulnerabilidades do recluso, e apoia-lo na resolução de questões urgentes. O recluso no ingresso fica alojado no sector destinado à admissão por um período não superior a 15 dias⁷³.

Quando a avaliação tenha por base um recluso em prisão preventiva, é feita em 60 dias e tem-se presente o princípio da presunção da inocência e visa a recolha de informação necessária à afetação adequada, à escolha do regime de execução e, com o seu consentimento, à inclusão em atividades e programas de tratamento⁷⁴. A informação necessária deve ser colhida de acordo com os princípios da intervenção mínima, necessidade e proporcionalidade.

Quando a avaliação tenha por base reclusos condenados, também ela é efetuada em 60 dias, devendo ter em conta, designadamente, a natureza do crime cometido, a duração da pena, o meio familiar e social, as habilitações, o estado de saúde, o eventual estado de vulnerabilidade, os riscos para a segurança do próprio e de terceiros e o perigo de fuga e os riscos resultantes para a comunidade e para a vítima, tal como resulta do n.º 2 do artigo 19.º do CEPMPL. Nos casos de reclusos preventivos que venham a ser condenados por sentença transitada em julgado, procede-se, no mesmo prazo de 60 dias, à atualização da avaliação nos termos do n.º 7 do artigo 19.º do CEPMPL.

⁷² Não confundir PIR (Plano Individual de Readaptação artigo 21º do CEPMPL) com o Processo Individual do Recluso.

⁷³ É um local afastado da restante população prisional, visando uma adaptação progressiva do próprio recluso, mais controlada permitindo uma melhor observação e recolha de informação quer de debilidades quer da própria personalidade do recluso.

⁷⁴ Ver artigo 19º do CEPMPL.

O Plano Individual de Readaptação pode-se afirmar que se trata de um “GUIA” do recluso, a linha por onde deve caminhar ao longo do seu cumprimento de pena. O PIR vai sustentar-se na avaliação do recluso, sendo elaborado sempre que a pena, a soma das penas ou parte da pena não cumprida exceda 1 ano. O PIR torna-se um instrumento obrigatório para reclusos até aos 21 anos ou condenados em pena relativamente indeterminada. As linhas mestras traçadas no PIR, apenas fazem sentido com a adesão do destinatário, daí ser imprescindível obter-se a adesão e participação na sua elaboração. No caso de recluso menor - com 16 ou 17 anos - o PIR é também elaborado com a participação dos pais, representante legal ou de quem tenha a guarda, se houver benefício para a sua reinserção social.

É periodicamente avaliado e atualizado, sendo entregue ao recluso um exemplar do PIR e respectivas atualizações.

O PIR é uma série planeada e calendarizada de intervenções, ancoradas na prossecução de objetivos previamente definidos, tendo em vista a preparação para a liberdade e estabelecendo as medidas e atividades adequadas ao tratamento prisional, nomeadamente nas áreas de ensino, formação, trabalho, saúde, atividades socioculturais e contactos com o exterior.

O PIR tem como finalidade identificar os progressos a alcançar, orientados para resultados, podendo conter múltiplos objetivos e ações, vai especificar quem fará o quê e quando, incluindo o recluso, de forma a alcançar os objetivos definidos. Podemos afirmar que se trata de uma peça dinâmica, uma vez que pode incorporar novos objetivos.

A afetação de um recluso a um EP ou Unidade tem em conta a organização dos estabelecimentos prisionais e a avaliação do recluso. Mas não só, pondera-se também a situação jurídico-penal, sexo, idade, estado de saúde, cumprimento anterior de pena de prisão, natureza do crime e duração da pena a cumprir. Para além destas, tem-se em conta as exigências de ordem e segurança, o regime de execução da pena, a proximidade do meio familiar, social, escolar e profissional. Por último, pondera-se as necessidades de participação em programas e atividades, incluindo as educativas e as necessidades de especial proteção ou satisfação de necessidades específicas.

A afetação é da competência do Diretor-geral, sendo comunicada aos tribunais competentes e demais entidades elencadas no Artigo 23.º do Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais. Sempre que possível, o recluso condenado é ouvido sobre

a sua afetação, salvo se existirem razões de ordem e segurança que obstem ao seu conhecimento.

O recluso pode ser transferido para EP ou Unidade diferente a que está afeto para favorecer o seu tratamento prisional, a aproximação familiar, a execução do PIR e o tratamento médico. A transferência pode verificar-se por razões de ordem e segurança que, geralmente, o recluso não é previamente informado.

No tocante à *Libertação do recluso*, o novo Código absorveu as normas do CPP, quanto ao mandado de libertação e as regras relativas ao momento da libertação.

Sempre que possível, em momento anterior à libertação, o recluso é examinado pelo médico e se do exame concluir que a saída do recluso representa perigo para a sua vida ou perigo grave para a sua saúde, o diretor pode autorizar a permanência, obtido o seu consentimento. A permanência do recluso nestas condições é comunicada ao diretor-geral dos Serviços Prisionais e ao tribunal que tiver emitido o mandato de libertação.

7. Instalações prisionais, vestuário e alimentação.

O CEPMPL mantém como princípio geral o alojamento do recluso em cela individual, mas deixando em aberto a possibilidade de o alojamento ser em comum – camaratas. Importa referir que o antigo DL 265/79 de 1 de Agosto, continha uma norma que proibia que o alojamento em comum se restringisse a dois reclusos, a fundamentação para a existência desta norma não deixa de estar atual e continua a fazer sentido no novo código. Tal fundamentação obsta à segurança do próprio recluso, ou seja, dois reclusos que se desentendessem durante a noite por exemplo, não haveria um terceiro que os separasse e socorre-se em caso de necessidade, mas entendeu o legislador suprir tal norma, contudo, qualquer Diretor de um EP deverá ter sempre presente esta situação e nunca permitir a alocação de reclusos em número de dois.

Pela primeira vez prevêem-se condições adequadas de alojamento para o recluso que mantenha consigo filho menor, situação que no antigo regime apenas era permitido às reclusas.

Quanto aos objetos permitidos nos espaços de alojamento e as suas condições de utilização foram definidas no Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais⁷⁵ e despachos do Diretor-geral.

É feita distinção entre os objetos e valores proibidos por lei geral e os proibidos nos termos do Código e do Regulamento Geral, estabelecendo-se a sua apreensão e determinando-se os respectivos destinos. Os proibidos por lei geral têm o destino que esta determinar, já os proibidos nos termos do Código e do Regulamento Geral, são destruídos os que se mostrem irremediavelmente deteriorados e os que possam por em causa a integridade física de terceiros ou do próprio, sem prejuízo da sua conservação pelo tempo necessário para efeitos probatórios ou de investigação criminal. Os restantes têm o destino fixado no RGEP, podendo ser devolvidos a terceiro indicado pelo recluso, depositados e entregues no momento da libertação ou declarados perdidos pelo Tribunal de Execução das Penas nos termos do artigo 138.º, n.º4, alínea h) do CEPMPL.

Quanto ao Vestuário utilizado pelo recluso, a regra é a da utilização de vestuário próprio, admitindo-se que os reclusos colocados em regime de segurança utilizem o vestuário fornecido pelo estabelecimento prisional⁷⁶. O Regulamento Geral regula as quantidades, tipologias, conservação e destruição por razões de higiene do vestuário⁷⁷.

Quanto à alimentação dos reclusos, no essencial mantêm-se os princípios anteriores⁷⁸, contudo, há agora uma preocupação com a limitação de entrada de alimentos, não sendo possível a entrada de géneros ou refeições confeccionadas no exterior. O Regulamento Geral dispõe sobre os alimentos que o recluso pode receber do exterior – artigo 48.º do RGEP - ou adquirir a expensas suas – artigos 50.º e 51.º do RGEP.

8. Saúde.

⁷⁵ Artigo 37.º do Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais.

⁷⁶ O antigo regime obrigava ao uso de vestuário igual entre os reclusos e fornecido pelo estabelecimento. A este respeito, por um lado, a norma visava o tratamento igual, evitando que as desigualdades sociais fossem evidenciadas entre reclusos, potenciando as posições de poder entre os pares. Por outro, em questões de segurança permitia uma facilidade de identificação por não permitindo ao Guarda Prisional. A fundamentação para a alteração assenta sobretudo no combate ao estigma negativo para o recluso.

⁷⁷ Regulado no artigo 42.º do Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais, mas reencaminha a definição das quantidades de vestuário e calçado para um despacho do Diretor-geral que ainda não se encontra em vigor.

⁷⁸ Artigo 45.º do Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais.

Relativamente à prestação de cuidados de saúde o CEPMPL reafirma alguns princípios que já o DL 265/79, de 1 de Agosto, consagrava, como por exemplo, o recluso poder ser assistido por médico da sua confiança mas enuncia um conjunto de novos princípios no seu artigo 32º. Desde logo, o recluso ser, para todos os efeitos, utente do Serviço Nacional de Saúde. Mas nesta, como em muitas outras, áreas, refere que o acesso e a prestação dos cuidados são definidos em Diploma próprio e nos termos do Regulamento Geral.

Relativamente ao processo clínico continua a afirmar o seu carácter confidencial mas estabelece que é um processo distinto e autónomo do processo individual a que se refere o artigo 18º do CEPMPL.

Assim, os princípios gerais de proteção da saúde encontram-se no artigo 32º do código, e são eles:

- O acesso a cuidados de saúde em condições de qualidade e de continuidade idênticas às que são asseguradas a todos os cidadãos;
- O recluso é, para todos os efeitos, utente do Serviço Nacional de Saúde;
- O acesso e a prestação de cuidados de saúde são assegurados nos termos definidos em diploma próprio e no RGEP;
- O recluso pode, a expensas suas, ser assistido por médico da sua confiança, em articulação com os serviços clínicos do estabelecimento prisional;
- Acesso a cuidados específicos e continuados aos reclusos vítimas de maus tratos físicos, psicológicos ou sexuais e que sofrem de doenças crónicas;
- Processo clínico individual, acompanha o recluso durante todo o percurso prisional - incluindo na transferência;

O CEPMPL no seu artigo 33.º defende e promove a saúde, estipulando que é assegurado ao recluso aconselhamento e informação sobre educação para a saúde como aqui se enuncia: *Manter a sua higiene pessoal, a do seu espaço de alojamento e a das demais instalações do estabelecimento prisional; Adotar estilos de vida saudável, evitando comportamentos de risco e abstendo -se de atos lesivos da sua integridade pessoal e da de terceiros; Colaborar, nos termos da lei, com as ações de profilaxia promovidas pelo Serviço Nacional de Saúde e pelos serviços prisionais; Seguir, nos termos da lei, as prescrições e procedimentos que lhe forem fixados pelo competente pessoal de saúde.*

Quanto a rastreios, podem ser impostos os relativos a doenças contagiosas e, com o seu consentimento, os relativos a doenças transmissíveis, ambos a ser feitos de acordo com as orientações dos serviços clínicos.

O recluso pode ainda receber cuidados de saúde em ambulatório - artigo 34.º do CEPMPL – cuja saída é autorizada pelo diretor do estabelecimento prisional, sob proposta dos serviços clínicos. O mesmo artigo define o internamento sendo este da competência do Diretor-Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais - salvo urgência médica, caso em que o diretor do estabelecimento prisional determina o internamento, comunicando-o de imediato ao diretor-geral - a vigilância do recluso é garantida pelos serviços prisionais e o recluso tem direito a receber visitas nos termos previstos no CEPMPL, sem prejuízo das limitações impostas por razões médicas ou de ordem e segurança e pelos regulamentos hospitalares. A reclusa grávida é autorizada a dar à luz em estabelecimento hospitalar.

O artigo 36º do CEPMPL estabelece a obrigatoriedade de comunicação em caso de internamento, doença grave ou morte. A doença grave e o internamento hospitalar, são comunicados com o consentimento do recluso a pessoa ou pessoas por ele indicadas. Se o seu estado de saúde o impedir de dar o seu consentimento e não havendo declaração sua em contrário anterior a esse estado, o internamento hospitalar é comunicado ao cônjuge ou a pessoa, de outro ou do mesmo sexo, com quem o recluso mantenha uma relação análoga à dos cônjuges e ao seu advogado.

A morte é comunicada às pessoas referidas nos números 1 e 2 do artigo 36º do CEPMPL, ao Diretor-geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais, aos tribunais competentes, à Procuradoria-Geral da República, aos serviços de identificação civil, aos serviços da segurança social, aos serviços da administração fiscal e, tratando-se de estrangeiro, ao respetivo representante diplomático ou consular e ao Serviço de Estrangeiros e Fronteiras.

Em havendo indícios de morte violenta ou de causa desconhecida, preserva-se o local da ocorrência informando-se de imediato os órgãos de polícia criminal, o Ministério Público e as entidades de saúde competentes.

9. Ensino, formação profissional, trabalho, programas e atividades.

No que diz respeito ao ensino e nomeadamente em termos de princípios e modo de organização não podemos dizer que o CEPMPL traga novidades face à anterior legislação.

O ensino “*organiza-se em conexão com a formação profissional e o trabalho (...) no quadro das políticas nacionais de educação e de emprego e formação de adultos*”.

Com efeito, já antes da entrada em vigor deste código o ensino seguia estes princípios e funcionava desta forma. O ensino que funciona nos estabelecimentos prisionais é o ensino de adultos. Vigora ainda o Despacho Conjunto nº 451/99 de 01 de Junho.

A escolaridade obrigatória é assegurada com carácter prioritário aos jovens e iletrados. Hoje, o período etário para normal frequência da escola é entre os 07 e os 18 anos. A escolaridade obrigatória⁷⁹ está associada à idade da pessoa.

Deve promover-se a frequência de outros níveis de escolaridade, designadamente através do recurso a meios de ensino à distância, a recluso com necessidades educativas especiais e aos estrangeiros de língua materna diferente da portuguesa.

Os certificados e diplomas não podem conter a condição de recluso.

No que concerne à *Formação Profissional* também não há novidades. Já o Decreto-lei nº 265/79 de 1 de Agosto falava em ações de formação e ações de aperfeiçoamento. Com efeito, embora ações de formação profissional e ações de aperfeiçoamento profissional⁸⁰ signifiquem coisas distintas uma da outra, na prática não tem havido essa diferenciação em termos de organização ou seja não tem havido dois modelos de intervenção.

A Formação Profissional enquadra-se nas políticas nacionais de educação e formação de adultos, tem em conta os recursos existentes nos EPs em matéria de trabalho e de desenvolvimento de atividades produtivas, atende especialmente às necessidades específicas dos reclusos jovens ou com necessidades educativas especiais e devem privilegiar a empregabilidade do recluso, tendo em consideração as suas necessidades e aptidões.

⁷⁹ O ensino secundário passou a ser obrigatório com a Lei N.º85/2009, para quem está atualmente no 7º ano de escolaridade / nascidos após 1995.

⁸⁰ Aperfeiçoamento profissional: formação que se segue à formação profissional inicial e que visa completar e melhorar conhecimentos, capacidades práticas, atitudes e formas de comportamento, no âmbito da profissão exercida.

Relativamente a incentivos ao ensino e à formação pode dizer-se que a novidade consiste em expressamente fazer consagrar na Lei o que já é uma prática, reafirmando ou tornando mais afirmativos, alguns princípios. Se neste aspeto compararmos os dois diplomas vemos que a frequência assídua é considerada tempo de trabalho, enquanto no anterior diploma dizia que podia ser considerada tempo de trabalho. Também o ensino dá lugar à atribuição de um subsídio e a formação profissional dá lugar à atribuição de uma bolsa, enquanto o anterior diploma dizia *“Reclusos que não trabalhem e que frequentem os cursos terão direito a um subsídio, com fins formativos, de montante fixado pelo MJ, salvo se auferirem outros subsídios para os mesmos fins”*⁸¹.

O aproveitamento, a assiduidade e o comportamento (no espaço educativo e nas ações de formação e de aperfeiçoamento profissional) são tidos em conta para efeitos de flexibilização da execução da pena e para efeito de atribuição de prémios.

No que diz respeito ao trabalho e atividade ocupacional, o primeiro visa criar, manter e desenvolver capacidades e competências para o exercício de uma atividade laboral após a libertação. A segunda tem por base a realização de atividades de natureza artesanal, intelectual ou artística, sendo desenvolvida mediante as disponibilidades dos EPs, sendo as receitas líquidas provenientes desta atividade atribuída ao recluso.

Relativamente aos princípios gerais não há novidades face ao DL 265/79. Como novidade surge a expressão “Unidades Produtivas de Natureza Empresarial”, sendo esta a forma de organização do trabalho privilegiada por este Código.

Deve ser assegurado ao recluso, de acordo com as ofertas disponíveis, trabalho em unidades produtivas de natureza empresarial, tendo em conta as suas aptidões, capacidades, preparação e preferências, sem prejuízo do acesso ao ensino e à formação profissional, bem com da participação em programas específicos.

O trabalho respeita a dignidade do recluso, as condições de higiene exigidas para trabalho análogo em liberdade, o direito ao descanso e ao lazer, a ter uma remuneração equitativa, a ser organizado e possuir métodos de trabalho próximos dos que vigoram em liberdade, a não se subordinar exclusivamente a finalidades lucrativas ou a interesses económicos do EP ou de terceiros.

A assiduidade e o empenho nas atividades laborais são tidos em conta para efeitos de flexibilização da execução da pena.

⁸¹ Relativamente ao ensino no anterior diploma, este subsídio nunca chegou a ser fixado, existindo sim, relativamente a alguns cursos, as bolsas de formação.

A remuneração do trabalho é quadripartida em partes iguais pelos fundos de uso pessoal, apoio à reinserção, indemnizações derivadas da condenação e, obrigações e pensões de alimentos. No caso dos dois últimos, a não existência obrigações, os montantes são repartidos de igual forma pelos outros fundos, sendo que o Diretor-geral pode determinar repartição diferente.

No tocante aos programas visam Permitir a aquisição ou o reforço de competências pessoais e sociais, de modo a promover a convivência ordenada no estabelecimento prisional e a favorecer a adoção de comportamentos socialmente responsáveis. Os programas devem ser diferenciados tendo em conta a idade, os perfis e as problemáticas criminais, as necessidades específicas de reinserção social e os fatores criminógenos. A sua frequência, no âmbito do planeamento do tratamento prisional pode ser considerada tempo de trabalho, podendo ser atribuídos subsídios de montante a fixar por portaria do Ministro da Justiça.

A participação em programas é tida em conta para efeitos de flexibilização da execução da pena.

Quanto às atividades socioculturais e desportivas, o novo código faz a distinção clara entre atividades socioculturais e desportivas e atividades de tempo livre, o que não sucedia no anterior diploma. Este, é o tempo que o próprio recluso dispõe sem colidir com as restantes atividades organizadas pelos estabelecimentos prisionais, devendo respeitar a disciplina, ordem e segurança do estabelecimento prisional.

As atividades socioculturais visam assegurar o bem-estar e o desenvolvimento das aptidões dos reclusos - *bibliotecas, serviço de leitura, videotecas, programas diversificados de animação cultural*.

As atividades Desportivas visam assegurar o bem-estar físico e psíquico do recluso e favorecer o espírito de convivência social ordenada: *Sob orientação técnica adequada; Organizadas nos estabelecimentos prisionais; O recluso deve ser incentivado a participar na programação e na organização destas atividades*.

Todo o recluso tem direito à permanência a céu aberto - este Código explicita que todos, e não apenas os reclusos que não realizem trabalho ao ar livre, como referia o DL nº 265/79, têm este direito - *“é garantido o direito de permanecer a céu aberto, por um período de duração não inferior a duas horas diárias, em espaços que ofereçam proteção contra condições climáticas adversas.”* - Apenas nos casos excecionais expressamente previstos neste Código pode ser reduzido, nunca podendo ser inferior a uma hora por dia.

10. Apoio social e económico.

Este Código define, em matéria de apoio social e económico, um conjunto de direitos para o recluso e ainda, relativamente ao emprego, um novo procedimento.

A situação de reclusão não afeta o direito aos benefícios de segurança social previstos na lei.

No decurso da execução é prestado apoio social e económico ao recluso e ao seu agregado familiar para promover e manter os vínculos sociais e familiares e reforçar as condições de reinserção social.

A situação de reclusão não desobriga as entidades públicas competentes da prestação de apoio social e económico no âmbito das respetivas atribuições, designadamente em matéria de segurança e ação social, emprego, formação profissional, ensino e saúde.

Os indivíduos que tenham cumprido pena ou medida privativa da liberdade e se encontrem desempregados podem beneficiar de medidas e programas especiais de promoção, é o que resulta do artigo 53.º do CEPMPL. A promoção do emprego vai ainda mais além, impondo aos serviços prisionais a inscrição do recluso nos centros de emprego, devendo ser promovida até, pelo menos, aos três meses anteriores à data previsível da libertação.

O apoio social visa contribuir para a resolução de problemas pessoais ou familiares decorrentes da situação de reclusão, determinando o atendimento, informação e encaminhamento para outras entidades públicas e particulares.

O apoio económico consiste na atribuição de prestações pecuniárias ou em espécie, com as finalidades ali indicadas - nº 3 do artigo 54º do CEPMPL - a ser prestado em termos a definir pelos membros do governo responsáveis pelas áreas da justiça, do trabalho e da segurança social.

No tocante às instituições particulares e organizações de voluntariado⁸², os serviços prisionais incentivam a participação de instituições particulares e de organizações de voluntários, no desenvolvimento de atividades de cariz cultural e de ocupação de tempos livres, no apoio social e económico a reclusos e seus familiares, em

⁸² Em matéria de voluntariado, os procedimentos estão definidos no Manual de Gestão do Voluntariado em Meio Prisional, aprovado por despacho da Diretora Geral e implementado em todos os Estabelecimentos Prisionais em 2009.

atividades relevantes para o processo de reinserção social, designadamente apoio em matéria de emprego e alojamento. Ainda, a este respeito, colaboram na organização de atividades específicas com estrangeiros e os serviços prisionais asseguram o adequado enquadramento da ação das instituições particulares e das organizações de voluntários, nomeadamente através da seleção, acreditação e formação específica dos voluntários.

11. Assistência religiosa.

Quanto à liberdade de religião e de culto, o novo código reforça os direitos face aos já consagrados no anterior diploma.

São garantidos ao recluso a liberdade de consciência, de religião e de culto, o direito à assistência religiosa, o direito à prática de atos de culto. Tais direitos apenas podem ser restringidos por razões de ordem e segurança do EP, no tocante à realização ou participação em atos de culto, à posse de objetos religiosos e à assistência de ministros de culto.

O recluso não pode ser obrigado a participar em qualquer ato ou cerimónia religiosa ou a receber visitas de qualquer ministro de culto, bem como, a assistência decorre fora do horário normal de visitas, podendo, em caso de doença grave do recluso, ter lugar fora dos dias e horas regulamentares.

A assistência religiosa pode ser prestada pelo ministro do culto, desde que certificados e credenciados⁸³ para a prática de atos, pelos órgãos competentes da igreja ou comunidade religiosa - também ela juridicamente constituída nos termos da Lei da Liberdade Religiosa – Lei nº 16/2001- podendo ainda ser prestada por outras pessoas desde que, tenham sido credenciadas, para esse fim, pela igreja ou comunidade religiosa e tenham autorização do diretor do EP⁸⁴.

12. Contatos com o exterior.

Como novidades, realça-se, nas visitas pessoais, a introdução do conceito de relação significativa e nas visitas íntimas, a de relação afetiva estável, independentemente do sexo.

⁸³ Credenciais Autenticadas pelo Registo Nacional de Pessoas Coletivas Religiosas.

⁸⁴ Regulamento da Assistência espiritual e religiosa nos estabelecimentos prisionais Decreto-lei nº 252/2009 de 23 de Setembro.

O recluso tem direito a receber visitas do cônjuge ou pessoa com quem mantenha relação análoga, familiares, outras pessoas com quem mantenha relação pessoal significativa, no mínimo uma hora por semana.

Os visitantes têm de ser maiores de 16 anos, com exceção dos descendentes ou equiparados, irmãos ou pessoas com relação significativa.

Devem ser autorizadas as visitas necessárias à resolução de assuntos pessoais, jurídicos, económicos ou profissionais, insuscetíveis de serem tratados por carta ou através de terceiros ou adiados até à data da libertação – *Visitas ocasionais e urgentes* – situação diferente põe-se com as visitas de advogados, notário, conservadores ou solicitadores e as visitas de entidades diplomáticas ou consulares, as quais são obrigatoriamente autorizadas.

Quanto à periodicidade e horário, deve ser autorizado ou não, sempre que requerido e o horário é fixado por acordo entre o EP e a entidade. A entrada no EP é controlada pelos equipamentos de deteção e observação do interior das pastas. Assegura-se a confidencialidade das conversas, não podendo existir troca de correspondência excetuando-se a relacionada com assuntos jurídicos.

Regra geral a visita não pode ser interrompida, salvo quando o recluso ou o visitante, depois de advertidos, persistem na violação de normas legais ou regulamentares ou ponham em risco a ordem, disciplina ou segurança do EP, a verificar-se, é imediatamente comunicada ao diretor do EP.

No tocante à *Não autorização ou proibição da visita*, refira-se que deixou de ser possível a suspensão da visita, realçando-se a figura da impugnação. É proibida a visita de pessoas que ponham em risco a ordem, disciplina ou segurança do EP ou prejudiquem a reinserção social do recluso. Não é autorizada a visita sempre que não se verifiquem os pressupostos previstos na Lei.

A competência para proibir a visita é do diretor do EP, mas desta decisão o recluso pode recorrer para o TEP, sendo que o prazo de proibição não pode ultrapassar os 6 meses, findo os quais e mantendo-se os pressupostos da proibição, a decisão passa para o Diretor-geral que pode prorrogar por períodos de 6 meses.

O contacto com o exterior faz-se também através da correspondência e outros meios de comunicação. O recluso tem direito a receber e enviar correspondência a expensas suas. A correspondência e encomendas são controladas, o recluso pode ser auxiliado na leitura e na escrita desde que o solicite, e por despacho fundamentado do diretor a correspondência pode ser lida. A correspondência pode ainda ser retida por

despacho do diretor, sendo comunicada ao recluso salvaguardando a ordem e segurança do EP. A decisão de retenção é comunicada ao MP junto do TEP para verificação da legalidade, o qual, promove o destino a dar à correspondência.

O recluso pode ainda contactar o exterior através das chamadas telefónicas e a expensas suas, podendo sem limitadas aos reclusos em regime de segurança ou, sempre que por razões de ordem e segurança e por decisão do diretor podem ser restringidas⁸⁵.

O recluso pode receber chamadas telefónicas em situações pessoais ou profissionais particularmente relevantes.

Os contactos telefónicos podem ser controlados, por despacho fundamentado do diretor, se colocar em perigo a finalidade da execução, por suspeita da prática de crime, para proteção à vítima do crime ou razões de ordem e segurança o justifiquem. O controlo de chamadas é comunicado ao recluso, salvo em caso de prejuízo dos valores que se pretende acautelar.

O diretor pode autorizar o recluso, a título excecional, a utilizar nomeadamente correio eletrónico e fax do EP em situações profissionais ou pessoais, relevantes e urgentes, sendo exercido o controlo das comunicações.

O controlo das chamadas impõe aos funcionários que tomarem conhecimento do conteúdo das comunicações, o dever do sigilo exceto para prevenir prática de crime, proteger a vítima ou por razões de ordem ou segurança do EP.

O contacto com o exterior também é feito através da comunicação social. É assegurada ao recluso a possibilidade de se manter informado sobre os acontecimentos públicos relevantes, nomeadamente através de acesso a jornais, revistas, livros, emissões de rádio e de televisão.

Os órgãos de comunicação social podem visitar os EPs para realização de reportagens sobre o seu funcionamento e atividades, podem ainda realizar entrevistas a reclusos, com o consentimento esclarecido e expresso destes e autorização do Diretor-geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais. Se o recluso for preventivo o deferimento depende da não oposição do Tribunal e no caso de indeferimento pode ser impugnado pelo recluso.

Não são permitidas recolha de imagem ou som do recluso salvo com o seu consentimento expresso, a recolha de imagem ou som dos filhos do recluso que estejam com ele no EP, emissões em direto de rádio ou televisão e entrevistas a reclusos em regime de segurança ou reportagens em EPs de segurança especial.

⁸⁵ O recluso pode impugnar perante o TEP o despacho de restrição de chamadas.

O recluso contacta com o exterior quando usufrui de licenças de saída do estabelecimento prisional. São vários os tipos de licença, desde logo, temos as *licenças jurisdicionais*, as quais visam a manutenção e promoção dos laços familiares e sociais e a preparação para a vida em liberdade. Depois aparecem as licenças de saída administrativas de vários tipos e várias finalidades. Ambas podem ser autorizadas, com o consentimento do recluso. Por último temos as saídas custodiadas, a qual é autorizada, independentemente do consentimento do recluso, para comparência em ato judicial ou em ato de investigação criminal e receber cuidados de saúde não suscetíveis de serem prestados no estabelecimento prisional.

Olhando para a licença jurisdicional – concedida pelo Juiz do TEP – pode ser concedida quando cumulativamente se verifique: o cumprimento de um sexto da pena e no mínimo seis meses, tratando-se de pena não superior a cinco anos, ou o cumprimento de um quarto da pena, tratando -se de pena superior a cinco anos; A execução da pena em regime comum ou aberto; A inexistência de outro processo pendente em que esteja determinada prisão preventiva; A inexistência de evasão, ausência ilegítima ou revogação da liberdade condicional nos 12 meses que antecederem o pedido. Podem ser concedidos enquanto limite máximo, 5 dias seguidos se o recluso se encontrar em regime comum ou 7 dias seguidos se o recluso estiver em regime aberto, a serem gozados de 4 em 4 meses.

Enquanto, as saídas administrativas podem ser: *Saídas de curta duração*, para manter e promover os laços familiares e sociais; *Saídas para realização de atividades*; *Saídas especiais*, por motivos de particular significado humano ou para resolução de situações urgentes e inadiáveis e; Saídas de preparação para a liberdade. A saída de curta duração é concedida pelo diretor do estabelecimento quando se verifique cumulativamente: A execução da pena em regime aberto; O gozo prévio com êxito de uma licença de saída jurisdicional – este pressuposto é novo, mais uma revelação da jurisdicionalização da execução; A inexistência de evasão, ausência ilegítima ou revogação da liberdade condicional nos 12 meses que antecederem o pedido. O diretor pode autorizar até três dias seguidos a gozar de 3 em 3 meses.

Atendendo às *licenças de saída para realização de atividades*, são concedidas pelo Diretor-geral mas apenas aos reclusos em regime comum ou aberto, com carácter ocasional, no âmbito laboral, do ensino, da formação profissional ou de outros programas e; para visitas de estudo, de formação ou lúdicas, adequadas ao desenvolvimento de competências pessoais e sociais, organizadas pelo estabelecimento

prisional. A regra é as saídas serem custodiadas salvo situações excepcionais devidamente fundamentadas. Os preventivos apenas podem usufruir deste tipo de licenças, de carácter ocasional, no âmbito laboral, do ensino, da formação profissional ou outros programas se o tribunal à ordem não se opuser.

No tocante às *licenças de saída especiais*, são concedidas pelo diretor do EP para os reclusos em regime comum ou aberto, por motivos de especial significado, nomeadamente, em caso de doença grave ou falecimento de familiar próximo ou de pessoa com quem o recluso mantenha ligação afetiva análoga ou por motivo de força maior ou de negócio ou ato jurídico que não possa ser resolvido no interior do estabelecimento prisional ou no exterior, por procurador ou gestor de negócios. No caso de o recluso ser preventivo, a concessão depende da não oposição do tribunal à ordem salvo quando a demora possa tornar inútil a saída, comunicando de imediato ao tribunal o motivo e a razão da urgência. Estas licenças são sempre custodiadas, pelo tempo estritamente necessário não podendo ultrapassar as 12 horas.

As *licenças de saída de preparação para a liberdade*, são autorizadas pelo Diretor-geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais, a pessoa condenada a pena inferior a 6 anos, no máximo 8 dias a quem se encontre nos últimos 3 meses do término da pena ou, a condenado a pena superior a 6 anos, no máximo 8 dias, nos últimos 3 meses que antecedem os cinco sextos da pena.

Na concessão da licença atender-se-á aos seguintes critérios gerais: Fundada expectativa de que o recluso se comportará de modo socialmente responsável, sem cometer crimes; Compatibilidade da saída com a defesa da ordem e da paz social; e Fundada expectativa de que o recluso não se subtrairá à execução da pena ou medida privativa da liberdade; A evolução da execução da pena ou medida privativa da liberdade; As necessidades de proteção da vítima; O ambiente social ou familiar em que o recluso se vai integrar; As circunstâncias do caso; e Os antecedentes conhecidos da vida do recluso.

Na sua concessão podem ser fixadas condições a ser obrigatoriamente observadas pelo recluso.

O incumprimento das condições das licenças, pode acarretar uma solene advertência, impossibilidade de apresentação de novo pedido durante 6 meses; ou a revogação da licença de saída, pela entidade que a concedeu. Tratando-se de saída administrativa, o recluso pode impugnar perante o TEP a legalidade da decisão. O diretor comunica a revogação ao Ministério Público junto do TEP para os efeitos

previstos na alínea *h*) do artigo 141.º do CEPMPL. A revogação determina o desconto do tempo, no cumprimento da pena, e a fixação de um prazo, entre 6 e 12 meses, a contar do regresso ao EP, durante o qual o recluso não pode apresentar novo pedido.

13. Modificação da execução da pena de prisão de reclusos portadores de doença grave, evolutiva e irreversível ou de deficiência grave e permanente ou de idade avançada.

Quando a tal se não oponham fortes exigências de prevenção ou de ordem e paz social, o recluso condenado em pena de prisão que dê o seu consentimento expresso ou presumido e *se encontre gravemente doente com patologia evolutiva e irreversível e já não responda às terapêuticas disponíveis ou seja portador de grave deficiência ou doença irreversível que, de modo permanente, obrigue à dependência de terceira pessoa e se mostre incompatível com a normal manutenção em meio prisional, ou ainda, que tenha idade igual ou superior a 70 anos e o seu estado de saúde, física ou psíquica, ou de autonomia se mostre incompatível com a normal manutenção em meio prisional ou afete a sua capacidade para entender o sentido da execução da pena*, pode beneficiar da modificação da pena de prisão.

A pena de prisão pode ser alterada para, internamento em estabelecimentos de saúde ou de acolhimento adequados ou permanência na habitação.

14. Regras especiais.

Enquanto regras especiais configura no ordenamento jurídico a prisão preventiva e a detenção.

Na primeira impera o princípio da presunção da inocência, o recluso pode frequentar o ensino e formação profissional, trabalhar e participar em atividades, bem com, a receber, sempre que possível, visitas todos os dias, a receber alimentos do exterior nos termos do RGEP. Pode ainda, ser colocado em regime de segurança e sujeito às limitações dele decorrente. O recluso deve proceder à limpeza arrumação manutenção da cela e equipamentos.

Na segunda, o detido permanece em EP ou unidade prisional destinada a detidos, designados por despacho do Diretor-geral. Tem direito a contactar advogado a qualquer hora do dia ou da noite.

Enquanto regra especial, configura ainda, a prisão por dias livres e em regime de semidetenção. Os reclusos em cumprimentos de pena por dias livres ou em regime de semidetenção estão sujeitos às regras do CEPMPL, sendo as entradas e saídas anotadas no processo individual do recluso e as faltas nas entradas são comunicadas ao TEP. O recluso se não justificar a falta passa a prisão em regime contínuo pelo tempo em falta. Se o recluso se apresentar com um atraso não superior a 3 horas pode o diretor, após audição do recluso, justificar o atraso.

Por último e enquanto regra especial temos as medidas de segurança de internamento e internamento de imputável portador de anomalia. A execução da medida orienta-se no sentido da reabilitação e reinserção no meio familiar e social prevenindo a prática de crimes, preferencialmente em unidade de saúde mental não prisional⁸⁶. A afetação compete ao Diretor-geral e é comunicada ao TEP.

No caso de aplicação de medida de segurança é elaborado o plano terapêutico e de reabilitação elaborado com especialistas em saúde mental, sendo remetido ao TEP, devendo ser periodicamente avaliado e atualizado. Este plano reabilitador observa o princípio do respeito pela dignidade e individualidade, contemplando atividades ocupacionais, terapias individuais e de grupo, e programas de reabilitação, devendo existir envolvimento dos familiares, criando condições para a continuidade do tratamento após a libertação.

15. Ordem, segurança e disciplina.

O desenvolvimento da atividade do CGP concentra-se neste contexto, daí sublinharmos a importância e atualidade daquilo que a lei estabelece, quais as armas que fornece e qual o modo de atuação circunstancial.

As finalidades da ordem, segurança e disciplina visam criar as condições necessárias para a realização das finalidades da execução da pena⁸⁷, a proteção de bens jurídicos fundamentais, pessoais e patrimoniais, a defesa da sociedade, impedir que o

⁸⁶ As unidades de saúde mental não prisional são, nomeadamente: Hospital Sobral Cid, Hospital Miguel Bombarda, Centro de Recuperação de Arnes. Na DGSP existe também a Clínica de Psiquiatria do EP de St^a Cruz do Bispo, para execução deste tipo de medida.

⁸⁷ Artigo 2.º do CEPMPL – Finalidades da execução – A execução das penas e medidas de segurança privativas da liberdade visa a reinserção do agente na sociedade.

recluso se subtraia à execução da pena e fomentar o sentido de responsabilidade do recluso.

As ferramentas jurídicas colocadas ao dispor dos elementos do Corpo de Guardas Prisionais, particularmente têm em vista prevenir a atuação coletiva de reclusos contra a ordem e a segurança prisional e a prática de atos violentos, individuais ou coletivos, entre reclusos ou contra funcionários. Além destas, prevenir a evasões de reclusos, do interior dos EP ou no decurso de diligências no exterior, a tirada de reclusos, as atividades ilícitas no interior dos EPs ou a partir destes, a entrada e circulação nos EPs de objetos e substâncias ilícitas ou suscetíveis de afetar a segurança, designadamente armas, explosivos, dinheiro, telemóveis e estupefacientes e os contactos não autorizados com o exterior, designadamente com vítimas, coarguidos ou colaboradores em atividade ilícita.

A atuação do CGP encontra-se subordinada aos princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade em sentido estrito⁸⁸. A Necessidade – *tem de ser imprescindível para assegurar o fim tido em vista*. A Adequação – *Tem de ser o meio mais apto a assegurar o fim tido em vista, da forma mais eficiente, ou seja, o meio menos lesivo*. A Proporcionalidade – *Não pode causar uma lesão superior àquela que se pretende evitar*.

A competência para a manutenção da ordem e da segurança em regra, pertence aos serviços prisionais, através do corpo da guarda prisional, no entanto, pode existir intervenção excecional de outras forças e serviços de segurança em caso de alteração grave e nos casos previstos na Lei de Segurança Interna⁸⁹. A intervenção de outras

⁸⁸ Existe correspondência com a determinação constitucional do n.º2 do artigo 266.º da CRP – Princípio da Proporcionalidade.

⁸⁹ *Lei de Segurança Interna (Lei n.º 53/2009 de 29 de Agosto)* O Secretário-geral do sistema de Segurança Interna tem: - Competências de coordenação (artigo 16.º) “3 — *Compete ainda ao Secretário -Geral do Sistema de Segurança Interna: a) Garantir a articulação das forças e dos serviços de segurança com o sistema prisional de forma a tornar mais eficaz a prevenção e a repressão da criminalidade;*”

- Competências de controlo (art.º 18.º) “- *Consistem na articulação das forças e serviços de segurança no desempenho de missões ou tarefas específicas, limitadas pela sua natureza, tempo ou espaço, que impliquem uma atuação conjunta, de acordo com o plano de coordenação, controlo e comando operacional;* - *Articulação, efetuada através dos dirigentes máximos;* - *Em operações planeadas de elevado risco ou ameaça, mediante determinação conjunta dos Ministros da Administração Interna e da Justiça;*- *Na gestão de incidentes tático-policiais graves (ataque a EP; emprego de armas de fogo com perigo para várias pessoas; sequestro ou tomada de reféns).*

forças e serviços de segurança faz-se em articulação com os serviços prisionais sendo limitada ao estritamente necessário ao restabelecimento da ordem e da segurança no estabelecimento prisional.

No tocante aos *Meios de Segurança*, o CEPMPL faz distinção entre os meios comuns e os meios especiais de segurança.

Quanto aos meios comuns passa pela observação, revista pessoal, busca, controlo periódico de presenças, instrumentos de deteção, meios cinotécnicos, vigilância eletrónica e sistemas biométricos.

Os meios especiais de segurança, consistem na proibição de uso ou apreensão de objetos, observação durante o período noturno, privação ou restrição de convívio com outros reclusos ou do acesso a espaços comuns, utilização de algemas, colocação em cela de separação, colocação em quarto de segurança.

Quanto aos requisitos, pelo seu carácter restritivo e lesivo dos direitos dos reclusos, têm carácter excecional, os meios especiais de segurança obedece a um apertado leque de requisitos. Assim, tem de existir perigo sério de evasão ou tirada de presos; perigo sério, decorrente do comportamento ou do estado psico-emocional do recluso de atos violentos contra coisas ou pessoas do próprio ou de terceiro, têm natureza cautelar, são aplicáveis apenas enquanto subsistir o perigo, não podendo ser utilizados como medida disciplinar. A decisão de utilização e cessação destes meios é da competência do Diretor do EP ou do substituto legal, devidamente fundamentada e salvo razões de ordem ou segurança, os fundamentos são comunicados ao recluso.

As *algemas* enquanto meio especial de segurança a que se refere o artigo 91.º do CEPMPL, não se confundem com o meio auxiliar da coação física referido no artigo 95.º, n.º3 do CEPMPL. A diferença entre elas é a atualidade do perigo que se pretende evitar, o primeiro tem natureza cautelar e o segundo visa afastar perigo atual. A aplicação de algemas efetua-se nos pulsos e se possível com vigilância médica, pelo tempo estritamente indispensável, se não existir outro modo – proporcionalidade – visando evitar de violência contra coisas ou pessoas do próprio ou de terceiros ou no

- *Competências de comando operacional (art.º 19.º) - Em situações extraordinárias, determinadas pelo Primeiro-Ministro as forças e serviços de segurança são colocados na dependência operacional do Secretário -Geral do Sistema de Segurança Interna, através dos seus dirigentes máximos, em situações de ataques terroristas, acidentes graves ou catástrofes que requeiram a intervenção conjunta e combinada de diferentes forças e serviços de segurança e, eventualmente, do Sistema Integrado de Operações de Proteção e Socorro.*

exterior, para prevenir evasão, tirada ou atos violentos, sendo retiradas perante autoridade judicial ou administrativa, ou médico, salvo determinação em contrário.

A consagração da *Cela de Separação* enquanto meio especial de segurança⁹⁰, visa evitar o contacto com outros reclusos e limita o contacto com o exterior. Enquanto pressupostos para a sua aplicação destaca-se a necessidade de existência de perigo sério de evasão ou tirada ou, perigo sério, devido ao comportamento do recluso, de atos violentos contra coisas ou pessoas. Sendo utilizados apenas se outros menos gravosos se mostrem ineficazes ou inadequados. A colocação em Cela de separação pode implicar a redução da permanência a céu aberto, salvaguardando esse limite a uma hora diária. Implica ainda, que seja observado pelo médico ou enfermeiro nas 24 horas seguintes ao seu início, mas nos casos de reclusos em acompanhamento médico, com ideação suicida, gravidez, puerpério ou interrupção da gravidez, o exame médico é prévio ou urgente.

A decisão da colocação do recluso em cela de separação compete ao diretor do EP que a fundamenta e a comunica ao recluso. Enquanto medida cautelar ela pode cessar a todo o tempo, no entanto a lei vincula à reapreciação a cada 72 horas e após a primeira reapreciação é obrigatório a sua comunicação ao MP junto do TEP para verificação da legalidade, bem como a cessação desta medida especial. No caso dos pressupostos que determinaram o recurso a este meio, se mantiverem volvidos 30 dias, o diretor do EP propõe ao Diretor-geral a colocação do recluso em regime de segurança.

Voltando ainda à comunicação ao MP junto do TEP, ela ocorrerá, obrigatoriamente, em 24 horas, incluindo os fundamentos iniciais e os fundamentos da manutenção, após a primeira reapreciação⁹¹. O MP efetua o controlo da legalidade, podendo impugnar a decisão, requerendo ao TEP a anulação⁹².

O *Quarto de Segurança* constitui a ultima rácio na hierarquia dos meios especiais de segurança. Apesar da sua consagração, a verdade é que apenas raros são os estabelecimentos prisionais que possuem esta infraestrutura, caso raro será o EP Linhó com o quarto de segurança instalados junto dos serviços clínicos e dotado de

⁹⁰ Na aplicação do meio especial de segurança de colocação em cela de separação é necessário ter em conta o mecanismo previsto no artigo 111.º do CEPMPL. Com efeito, ao contrário do que sucedia na vigência do DL 265/79, a lei prevê agora, no artigo 111.º do CEPMPL, meios cautelares que podem ser aplicados na pendência do processo disciplinar, podendo chegar ao confinamento em alojamento individual. Isto significa que, ao contrário do que sucedia, não é necessário recorrer à colocação em cela de separação como medida preventiva enquanto se aguarda a conclusão do processo disciplinar, uma vez que esse fim é agora assegurado pelas medidas cautelares previstas no artigo 111.º.

⁹¹ Artigo 198.º do CEPMPL.

⁹² Artigo 199.º alínea b) do CEPMPL.

equipamento sofisticado, totalmente revestido por uma esponja especial para evitar que o recluso ai colocado, produza dano em si mesmo.

Os pressupostos para a colocação de um recluso em quarto de segurança, que obrigatoriamente têm de ser observados, é a existência de grave alteração do estado psico-emocional, o perigo de atos violentos contra coisas ou pessoas do próprio recluso ou de terceiro e a ineficácia ou inadequação de outros meios especiais menos gravosos.

O período a céu aberto pode ser reduzido, mas a não menos de uma hora por dia⁹³, obriga a que seja efetuado exame médico imediato com acompanhamento clínico diário e com a elaboração de relatório diário.

Atendendo aos procedimentos obrigatórios a serem observados, aquando da colocação de recluso nesta medida especial, a decisão é fundamentada e cabe ao diretor, devendo esses fundamentos serem comunicados ao recluso, salvo fundadas razões de ordem e segurança⁹⁴. Imediatamente, no prazo de 24 horas da colocação do recluso em quarto de segurança é obrigatório a comunicação juntamente com os fundamentos ao MP junto do TEP⁹⁵, o qual efetua o controlo da legalidade, podendo impugnar a decisão, requerendo ao TEP a anulação⁹⁶

No tocante aos *Meios Coercivos*, constatamos ser um dos recursos da atividade material desenvolvida pelo CGP e pela sua importância iremos desenvolvê-la mais à frente com um estudo de caso.

Os meios coercivos enquanto meios lesivos para a pessoa sobre quem são empregues, obedecem, desde logo, ao princípio da legalidade, ou seja, há-de estar determinados por lei. Com efeito, eles encontram-se consagrados no artigo 94º e seguintes do CEPMPL e materialmente desenvolvido pelo regulamento de utilização de meios coercivos nos estabelecimentos prisionais.

O princípio da proporcionalidade em sentido lato, encontra-se sempre presente e a ele deve respeitar toda a atuação dos elementos do CGP quando a ele recorrem, este princípio como sabido, contem em si mesmo um triplice primado – necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito ou proibição do excesso – devendo ser apenas aplicados pelo tempo estritamente indispensável, com a finalidade de afastar um perigo atual que não possa ser afastado de outro modo. Perigo esse para a ordem e segurança do EP, que podem consubstanciar atos individuais ou coletivos de

⁹³ Artigo 51.º, n.º2 do CEPMPL.

⁹⁴ Artigo 87.º, n.º 7 do CEPMPL.

⁹⁵ Artigo 198.º do CEPMPL.

⁹⁶ Artigo 199.º, alínea b) do CEPMPL.

insubordinação, rebelião, amotinação ou evasão, atos violentos contra coisas ou pessoas do próprio ou de terceiro, resistência ativa ou passiva a uma ordem legítima e tirada de reclusos ou permanência ilegal de pessoas no EP - *neste caso, refere-se a pessoas não privadas da liberdade.*

Os meios coercivos empregues não podem afetar a dignidade do recluso nem podem ser utilizados como medida disciplinar, isto é, a necessidade de ter em conta os n.º 1 e 2 do artigo 3.º do CEPMPL, bem como a proibição da tortura, tratos ou penas cruéis e degradantes ou desumanos, prevista na al. a) do n.º 1 do artigo 7.º do CEPMPL, bem como no artigo 25.º da Constituição da República Portuguesa.

Na hierarquia dos meios coercivos legalmente previstos, aparece em primeiro lugar e por esta ordem, considerando dos menos lesivos para os mais lesivos, a coação física - força corporal sem recurso a armas – os meios auxiliares - inclui algemas enquanto auxiliares da coação física – e as armas.

Os meios coercivos são utilizados apenas pelo pessoal do CGP, quando estritamente necessário para a salvaguarda ou reposição da ordem e da disciplina, em legítima defesa ou em estado de necessidade, sendo expressamente proibido a porte de armas ou meios auxiliares na zona prisional, com exceção do bastão de serviço.

O recurso às armas de fogo pelo CGP obedece ao regime das situações de recurso a arma de fogo em ação policial - Decreto-lei n.º 457/99, de 5 de Novembro⁹⁷. O princípio da necessidade e da proporcionalidade encontra-se explanado no artigo 2.º:

“1 — O recurso a arma de fogo só é permitido em caso de absoluta necessidade, como medida extrema, quando outros meios menos perigosos se mostrem ineficazes, e desde que proporcionado às circunstâncias.

2 — Em tal caso, o agente deve esforçar-se por reduzir ao mínimo as lesões e danos e respeitar e preservar a vida humana.”

Recurso a arma de fogo só é permitido em casos de: - legítima defesa e casos equivalentes; - para efetuar a prisão de pessoa evadida ou para impedir a fuga de pessoa regularmente presa ou detida; - para vencer a resistência violenta à execução de um serviço no exercício das suas funções; - manutenção da ordem.

⁹⁷ Aplica-se: Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials *Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, 27 August-7 September 1990: report prepared by the Secretariat.*

O recurso a arma de fogo contra pessoas só é permitido: - se o mero recurso a arma de fogo não afastar o perigo; - legítima defesa com perigo iminente de morte ou ofensa grave à integridade física⁹⁸; - prevenir a prática de crime grave que ameace vidas humanas; - para proceder à detenção de pessoa que represente essa ameaça e que resista à autoridade ou impedir a sua fuga.

As regras para o recurso aos meios coercivos, poder-se-á dizer que a decisão é do diretor do EP ou do seu substituto legal, mas em caso de urgência ou perigo iminente, na ausência do diretor, a decisão é tomada pelo funcionário que deva prevenir a situação e comunicada de imediato ao diretor. Sempre que possível é precedida de advertência. Após a utilização dos meios coercivos é obrigatório a realização de exame médico da pessoa visada pelos meios e a comunicação imediata ao Diretor-geral.

Ulteriormente, a utilização de meios coercivos impõe a abertura de um inquérito para apuramento de eventual desvio dos princípios da necessidade, adequação e proibição de excesso, bem como, se as normas legais, anteriores e posteriores à utilização, foram observadas.

Em caso de *Evasão ou ausência não autorizada, assim como a recaptura*, o diretor da prisão de imediato às forças de segurança, ao Diretor-geral, ao Tribunal à ordem do qual cumpre a medida privativa da liberdade e ao TEP.

16. Regime disciplinar.

O novo Código de Execução das Penas e Medidas Privativas de Liberdade - LEI 115/2009 de 12 de Outubro - contém os princípios fundamentais da matéria da execução das penas e medidas privativas de liberdade, vindo a ser concretizado através do Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais, à semelhança do que sucede no Direito Penitenciário Espanhol. Pretendendo-se assim garantir uma aplicação homogénea da lei em todo o Sistema Prisional.

A nova legislação, veio redefinir o estatuto jurídico do recluso, reforçando as suas garantias no decurso do cumprimento das medidas privativas de liberdade.

Como já referido, o Código estabelece como princípio orientador que “*a execução das penas e medidas privativas de liberdade deve ter lugar em condições que*

⁹⁸ Legítima defesa - facto praticado como meio necessário para repelir a agressão atual e ilícita de interesses juridicamente protegidos do agente ou de terceiro (art.º 32.º Código Penal)

asseguem o respeito pela dignidade da pessoa humana, em harmonia com a CRP, com os instrumentos aplicáveis do direito internacional e com a lei”.

Define-se expressamente, em artigos autónomos, os direitos – Artigo 7.º do CEPMPL - e deveres - Artigo 8.º do CEPMPL - do recluso, o que constitui uma inovação no Ordenamento Jurídico Português.

A definição dos deveres do recluso é orientada para uma vivência ordenada e respeitadora de regras existentes no meio prisional como forma de preparação cívica para o regresso à sociedade.

Este Código traduz a preocupação de reforço das garantias do recluso na sua relação com a Administração Prisional. O recluso passa a ter o Direito de Impugnar junto do TEP a legalidade de determinadas decisões, nomeadamente: Da decisão do Diretor do estabelecimento prisional de proibição de visitas - Artigo 65º n.º5 do CEPMPL; Da decisão do Diretor-geral que proíba o recluso a conceder entrevistas a órgãos de comunicação social – Artigo 75º n.º4 do CEPMPL; Da decisão do Diretor do estabelecimento prisional de aplicação das medidas disciplinares de permanência obrigatória no alojamento e de internamento em cela disciplinar, independentemente da graduação temporal da medida - Artigo 114.º do CEPMPL; Da decisão de retenção da correspondência – Artigo 69, n.ºs 1 e 2 do CEPMPL; Da decisão de restrição de contactos telefónicos – Artigo 70.º, n.º5 do CEPMPL, Da manutenção em cela de separação após 72 horas – Artigo 92.º, n.º6 do CEPMPL, Colocação em quarto de segurança – Artigo 93.º, n.º5 do CEPMPL.

Ainda num quadro de afirmação de garantias, procedeu-se à redefinição do procedimento disciplinar, com vista à adoção nesta particular matéria de princípios e regras. Assim, aparece expressamente consagrada a proibição da analogia para qualificar um facto como infração⁹⁹, a proibição da dupla punição pelo mesmo facto¹⁰⁰ – *ne bis in idem* - A definição da reincidência disciplinar, de concurso de infração e de infração disciplinar continuada. Apresenta ainda a enumeração taxativa das infrações disciplinares classificadas em dois escalões – simples e graves - a estatuição de regras sobre a suspensão da medida disciplinar e sobre a prescrição do procedimento disciplinar e a possibilidade expressa do recluso apresentar provas para a sua defesa.

No âmbito da vigilância penitenciária, o Código deferiu ao MINISTÉRIO PÚBLICO a incumbência de visitar os estabelecimentos prisionais e de ouvir os

⁹⁹ Artigo 98.º, N.º2 do CEPMPL.

¹⁰⁰ Artigo 98.º, N.º6 do CEPMPL.

reclusos. Cabe-lhe ainda a verificação da legalidade das decisões da administração prisional, que para esse efeito lhe devem ser comunicadas, criando-se na lei o processo especial de verificação da legalidade que mais não é do que a expressão adjetiva das disposições do Livro I.

Ao MP foi atribuído o poder de impugnar, perante o TEP, as decisões ilegais da Administração Prisional, concentrando-se assim neste tribunal, e bem, uma vez que se trata do tribunal judicial com competência especializada na matéria, a competência para decidir da legalidade das decisões relativas à execução das penas e medidas privativas de liberdade.

O Código confere Legitimidade ao Ministério Público para recorrer das decisões do Juiz do Tribunal de Execução das Penas e para participar no Conselho Técnico, o que acontece pela primeira vez.

Compete ao Diretor do Estabelecimento Prisional a aplicação de medidas disciplinares¹⁰¹, mas se a infração disciplinar tiver sido praticada contra o diretor, a aplicação de medida disciplinar compete ao Diretor-geral dos Serviços Prisionais. A decisão de aplicação de medida disciplinar pode ser precedida de audição do Conselho Técnico. O recluso pode impugnar perante o TEP a decisão de aplicação de medidas disciplinares, mas apenas das medidas disciplinares de permanência obrigatória no alojamento e de internamento em cela disciplinar. A impugnação tem efeito suspensivo, embora possam ser aplicadas medidas cautelares enquanto se aguarda a decisão final. O recluso ou o seu mandatário judicial entrega/remete a impugnação diretamente no TEP, sendo que o efeito suspensivo apenas se efetiva com o despacho de admissibilidade da impugnação.

Nestes termos, em nosso entender ainda que exista a possibilidade de aplicação imediata da sanção, nos casos em que a sanção permite a impugnação essa aplicação não o deve ser de imediato¹⁰². Com efeito, o recluso pode impugnar a sanção nos cinco dias subsequentes à notificação¹⁰³, logo, a administração prisional deve deixar correr esses cinco dias. Mas, pode acontecer que o recluso envie por correspondência no último dia e ainda dentro do prazo, a receção só ocorrerá um ou dois dias depois, mais um dia para o Juiz remeter ao EP a sua admissibilidade ou intempestividade, decorreram pelo menos mais três dias além dos cinco, ou seja, julgamos um prazo razoável para o

¹⁰¹ Artigo 112.º do CEPMPL.

¹⁰² Artigo 113.º, n.º1 do CEPMPL.

¹⁰³ Artigo 203.º, n.º1 do CEPMPL.

início de cumprimento da sanção, dez dias após a notificação que determina a sua aplicação.

A impugnação não obedece a formalidades especiais, mas deve conter súmula das razões de facto ou de direito que fundamentem o pedido e ser rematada por conclusão, na qual o impugnante identifique concisamente a sua pretensão. Versando matéria de facto, o impugnante indica, a final, os meios de prova que pretende ver produzidos. Versando matéria de direito, o impugnante deve especificar, na conclusão, as normas jurídicas que entende terem sido violadas pela decisão.

Com efeito, necessariamente, carece sempre de intervenção de advogado, exceto quando o recluso tenha conhecimentos jurídicos sólidos, em especial em matéria de direito.

A impugnação pode conduzir à alteração da medida disciplinar -mantendo, reduzindo ou anulando a medida impugnada - ou à sua manutenção mas, nunca poderá prejudicar o recluso¹⁰⁴.

O Diretor do Estabelecimento Prisional pode determinar, em qualquer fase do processo disciplinar, a aplicação das medidas cautelares necessárias para impedir a continuação da infração disciplinar ou a perturbação da convivência ordenada e segura no Estabelecimento Prisional ou garantir a proteção de pessoa ou a preservação de meios de prova¹⁰⁵. As medidas cautelares devem ser proporcionais à gravidade da infração e adequadas aos efeitos a atingir, podendo consistir em proibições de contactos ou de atividades ou, nos casos mais graves, em confinamento, no todo ou em parte do dia, em alojamento individual. A aplicação de medidas cautelares não pode exceder 60 dias ou, no caso de confinamento, 30 dias.

A medida disciplinar prescreve nos prazos de quatro ou seis meses a contar do dia seguinte ao da decisão que a aplicou, conforme se trate, prospectivamente, de infrações disciplinares simples ou de infrações disciplinares graves.

Todas as comunidades bem ordenadas, inclusive os Estabelecimentos Prisionais, precisam funcionar dentro de um conjunto de regras, que deve ser percebido pelos membros da comunidade como justo e equitativo, com o objetivo garantir a segurança de cada pessoa, individualmente, tanto dos funcionários como dos reclusos,

¹⁰⁴ O TEP não pode modificar, em prejuízo do recluso, as medidas disciplinares constantes da decisão impugnada, na sua espécie ou medida – vide Artigo 210.º do CEPMPL - *PROIBIÇÃO DA REFORMATIO IN PEJUS*.

¹⁰⁵ Artigo 111.º do CEPMPL.

devendo cada grupo ter a responsabilidade de observar as regras contidas na Código e No Regulamento.

O sistema prisional deverá ter um regime claramente definido de regras, de infrações disciplinares e de sanções para aqueles que se desviam do seu cumprimento, o qual deve ser aplicado de modo justo e imparcial. As regras disciplinares, nomeadamente as queixas e os procedimentos de recurso, que regem a vida no Estabelecimento Prisional afetam a conduta dos reclusos e do pessoal no seu relacionamento mútuo.

Se os funcionários, nomeadamente o pessoal de vigilância, não sentirem os mecanismos disciplinares como eficazes, podem fazer refletir a sua frustração sobre os reclusos adotando e infringindo-lhes punições sumárias e ilegais, alterando por esta via o equilíbrio dentro do Estabelecimento Prisional.

Não é praticável nem desejável que cada quebra das regras do Estabelecimento acarrete uma ação disciplinar formal.

Frequentemente, uma advertência informal, um aviso ou encorajamento amigáveis ou uma expressão adequada de desagrado serão suficientes para manter o recluso infrator sob controlo.

Será apenas quando estes meios falharem, se revelarem inadequados ou sejam considerados insuficientes que as sanções disciplinares devem ser utilizadas. A punição deve ser a consequência do processo disciplinar no Estabelecimento Prisional aplicada após a comprovação da queixa ou dos factos alegados contra o recluso.

Os reclusos só devem ser punidos no seguimento de processo disciplinar devidamente instruído. Se estiverem insatisfeitos, quer com a medida, quer com o procedimento, os reclusos devem ter a possibilidade de recurso – IMPUGNAÇÃO.

É necessário que os mecanismos disciplinares e de queixa nos estabelecimentos prisionais gozem da confiança dos reclusos, do pessoal e da comunidade, sendo por eles considerados como mecanismos justos e eficazes. Além disso, os reclusos devem ter o direito de queixa relativamente a quaisquer outros aspetos da vida no Estabelecimento Prisional com os quais não estejam satisfeitos.

17. Salvaguarda de direitos e meios de tutela.

Em matéria de salvaguarda de direitos e meios de tutela, o Código consagra no Artigo 116º, o direito de reclamação, petição, queixa e exposição, com referência

expressa às entidades e órgãos a quem os reclusos se podem dirigir e com obrigatoriedade de resposta, que no caso do Diretor do estabelecimento prisional é fixada num prazo máximo de 30 dias.

Verifica-se ainda um maior grau de exigência na fundamentação das decisões que afetam o recluso, assegurando-se a notificação dos atos que lhe digam respeito, sem prejuízo da salvaguarda da ordem e da segurança. A decisão do Diretor será sempre justificada de facto e de direito.

18. Do processo perante o tribunal de execução das penas.

Conforme temos vindo a afirmar, o ramo do direito penal não fica ao livre arbítrio da Administração, hoje, praticamente todas as decisões da Administração Prisional são objeto de impugnação ou de verificação da legalidade.

Assim, vários órgãos se perfilam na resenha da atividade processual junto do Tribunal de execução das penas, desde logo, aparece o Ministério Público junto do TEP - a quem cabe acompanhar e verificar a legalidade da execução das penas e medidas privativas da liberdade. Com efeito, os aspetos inovadores e mais relevantes na relação com os Serviços Prisionais são: visitar os estabelecimentos prisionais regularmente e sempre que necessário ou conveniente para o exercício das competências previstas no CEPMPL¹⁰⁶; verificar a legalidade das decisões dos serviços prisionais que, nos termos do CEPMPL, lhe devam ser obrigatoriamente comunicadas para esse efeito e impugnar as que considere ilegais; e Participar no Conselho Técnico.

Depois os Serviços Prisionais – a quem compete efetuar as comunicações previstas no Livro I aos tribunais competentes e promover junto destes as diligências legalmente previstas, as comunicações aos tribunais (à ordem do qual o recluso se encontra a cumprir a pena ou medida privativa da liberdade e/ou ao TEP, consoante os casos) incumbem ora ao diretor-geral dos serviços prisionais ora ao diretor do estabelecimento. Ao diretor do estabelecimento incumbe, nomeadamente, as comunicações a que se referem os artigos: 25º, nº3 (libertação), 36º, nº3 (morte do

¹⁰⁶ A alínea a) do artigo 141º, em sintonia com a intervenção desenhada no art. 134º, contempla duas vertentes distintas: por um lado a visita regular aos EPs para acompanhar a execução das penas e medidas privativas da liberdade - vide o art. 66º, nº1, al. B - todavia sem a natureza nem os poderes de vigilância que o DL nº 783/76, de 29-10, atribuía ao juiz de execução de penas – e, nessa medida, o magistrado do MP contacta os reclusos que entender durante a visita, mas é extinto o livro de atendimento para resolução das pretensões do recluso por acordo com o diretor. Por outro lado, o MP goza da prerrogativa de visitar os EPs sempre que, na sua despectiva ou com decorrência da lei, o exija para o exercício das competências previstas no CEPMPL.

recluso), 82º, nº3 (concessão de licenças especiais a reclusos preventivos), 85º, nº 3 (revogação de saída administrativa), 97º, nº1 (evasão ou ausência não autorizada), 125º, nº4 (prisão por dias livres e semidetenção).

Aos Serviços de Reinserção Social, atualmente fundidos na Direcção-Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais cabem a assessoria técnica ao TEP, acompanhamento da liberdade condicional e da liberdade para prova, colaboração com os serviços prisionais na preparação da liberdade condicional¹⁰⁷.

Finalmente o Tribunal de Execução de penas, aquém materialmente compete garantir os direitos do recluso, pronunciando-se sobre a legalidade das decisões da Administração penitenciária, nos casos previstos na lei, após o trânsito em julgado, competência exclusiva para acompanhamento e fiscalização da execução da pena, acompanhamento e fiscalização ainda da prisão e internamento preventivos com comunicação ao Tribunal à ordem do qual o recluso cumpre a medida de coação imposta. Compete-lhe ainda: decidir em processo de impugnação; sobre o destino a dar à correspondência retida; declarar perdidos e dar destino aos bens apreendidos; ordenar o cumprimento da execução contínua, em caso de incumprimento da PDL; e determinar a execução antecipada da pena acessória de expulsão; emitir mandados de detenção, captura e de libertação; decidir sobre modificação da pena a reclusos portadores de doença grave, evolutiva ou irreversível, ou de idade avançada; determinar o internamento ou suspensão da execução da pena de prisão em virtude de anomalia sobrevinda ao agente durante a execução e proceder à sua revisão e declaração de caducidade das alterações; e determinar o cumprimento do resto da pena ou a continuação do internamento pelo mesmo tempo, no caso de revogação da prestação de trabalho a favor da comunidade ou da Liberdade Condicional.

O *Conselho Técnico* é o órgão auxiliar do TEP, com funções consultivas, competindo-lhe, designadamente, emitir parecer sobre a concessão da liberdade condicional, da liberdade para prova e licenças de saída jurisdicionais e condições a que devam ser sujeitas; dar parecer sobre os assuntos que lhe sejam submetidos a apreciação pelo juiz do TEP. O CT é presidido pelo juiz do TEP territorialmente competente em função da localização do EP e nele pode participar o M.P. com direito de intervenção para solicitar a prestação de esclarecimentos ou obtenção de elementos que entenda necessários. São membros do CT o diretor do E.P., que tem voto de qualidade, o responsável para a área do tratamento penitenciário, o chefe do serviço de vigilância e

¹⁰⁷ Artigo 136.º do CEPMPL.

segurança e o responsável da equipa dos serviços de reinserção social. Para além destes, o juiz pode chamar a participar qualquer funcionário, sem direito de voto, quando o entenda útil.

No tocante ao *Processo no TEP*, a tramitação dos processos é efetuada eletronicamente nos termos a definir por portaria do membro do Governo da área da Justiça¹⁰⁸, assim o impõe o n.º1 do artigo 150.º do CEPMPL.

A tramitação processual tem carácter urgente, definindo-se a obrigatoriedade de certos processos correrem termos em período de férias judiciais. Assim, a concessão de adaptação à liberdade condicional, a liberdade condicional e de liberdade para prova, a modificação da execução da pena de prisão por motivo de doença grave, evolutiva e irreversível, a verificação da legalidade, a impugnação, com efeito suspensivo e, aqueles cuja demora possa causar prejuízo, quando assim for decidido, por despacho, são matérias urgentes¹⁰⁹.

Comparando a forma do processo definido no Decreto-lei nº 783/76, de 29 de Outubro (LOTEP) com a que nos é apresentada pelo CEPMPL, constatamos que acaba a distinção formal entre processo complementar e gracioso. No entanto, e sem prejuízo da diferente configuração dos processos que, oriundos do DL nº 783/76, de 29-10, apesar de tudo se mantêm com a mesma ou semelhante designação ou finalidade, introduzem-se novas formas processuais, a saber: homologação; verificação da legalidade; impugnação; modificação da execução da pena de prisão.

A verificação da legalidade, constitui uma das mais importantes novidades introduzidas, grosso modo, um elevado número da atividade administrativa tem de passar pelo crivo e controlo do MP junto do TEP. Nesse propósito, a decisão da administração, evidentemente fundamentada de facto e de direito, deve ser acompanhada pelos elementos que lhe serviram de base. Esta exigência, introduzida na parte final do processo legislativo, põe em causa, de algum modo, ou pode servir de pretexto apreciações de mérito, o que não estava no propósito do legislador, como decorre da própria Exposição de Motivos do Projeto de Proposta de Lei, que

¹⁰⁸ Portaria nº 195 – A/2010, de 8 de Abril.

¹⁰⁹ Especificam-se agora os processos que correm em férias, sem prejuízo de uma cláusula geral semelhante à do art. 46º do DL nº 783/76, de 29-10 (“processos cuja demora possa prejudicar a sua finalidade própria”). A Lei nº 52/2008, de 28-8, que aprovou a LOFTJ, estabelece, no seu art. 12º, que “as férias judiciais decorrem de 22 de Dezembro a 3 de Janeiro, do domingo de Ramos à segunda-feira de Páscoa e de 1 a 31 de Agosto”. Recentemente, porém, através do DL nº 35/2010, de 15-4, veio-se alterar os artigos 143º e 144º do CP Civil, relativos à prática dos atos processuais e à contagem dos prazos (vide o artigo. 152º do CEP), estabelecendo-se que “ao período compreendido entre 15 e 31 de Julho atribui-se os mesmos efeitos previstos legalmente para as férias judiciais”.

preconizava uma apreciação de carácter meramente formal, isto é, no fundo, circunscrita à verificação objetiva dos pressupostos da decisão. O Código é omissivo relativamente à questão de saber se a decisão do MP, seja a de arquivamento, seja a de impugnar, deve ser comunicada aos Serviços Prisionais, mas a questão não poderá, na prática, deixar de ser resolvida senão positivamente.

No processo de impugnação, embora com âmbito muito mais alargado, na medida em que acolhe a iniciativa do MP na sequência do processo de verificação da legalidade e, também, a iniciativa do recluso relativamente a decisões da Administração antes inatacáveis, o processo de impugnação, designadamente em matéria disciplinar, vem substituir o anteriormente designado “recurso de sanções disciplinares”, previsto no artigo 143º do DL nº 265/79, de 1 de Agosto, todavia com âmbito, exigências formais, efeito e consequências totalmente inovadores, na sequência, aliás, da censura feita em diversos relatórios de organismos internacionais e que denunciavam este como um ponto crítico da legislação penitenciária nacional portuguesa.

Era, nomeadamente, criticado o efeito do recurso, tal como previsto no artigo 144º do DL nº 265/79, ou seja, a atribuição de efeito suspensivo somente “a partir do 8º dia, se até lá não fosse apreciado o recurso”. Diga-se que, em verdade, de recurso se não tratava, efetivamente, mas antes e mais propriamente de impugnação, porquanto recurso pressupõe a reapreciação de uma decisão proferida por uma determinada entidade, por outra, hierarquicamente superior, porém integrada na mesma ordem ou estrutura – o que, manifestamente, não ocorre entre a administração prisional e o TEP, que integram a estrutura de poderes distintos e se não relacionam hierarquicamente. A agora, por isso propriamente designada, impugnação, tem em matéria disciplinar e relativamente às decisões impugnáveis, associado o efeito suspensivo e, consequentemente, a natureza urgente do processo, com redução do prazo normal para a prática de atos a metade - vide artigos 152º, nº1, 203º, nº1, 205º, nº1 e 206º, nº1 - e tramitação em férias judiciais - artigo 151º, nº1. O prazo para a impugnação, nomeadamente das decisões disciplinares impugnáveis, é alargado para 5 dias a contar da comunicação ou notificação da decisão - artigo 203º, nº1 - contra os anteriores 2 dias - artigo 143º, nº1, DL nº 265/79.

Se a impugnação versar matéria de direito é obrigatória a assistência por advogado – artigo 147º, nº2.

Ao contrário do que sucedia no domínio do DL nº 265/79, em que a interposição de “recurso” da medida de internamento em cela disciplinar por tempo superior a 8 dias - única impugnável - se bastava com a mera declaração verbal da

vontade de recorrer - artigo 143º, nº1 daquele diploma - a impugnação está agora sujeita a determinadas exigências que, embora atenuadas, são comuns a todos os atos impugnatórios ou recursivos. Assim, o recluso impugnante terá que fundamentar de facto e/ou de direito as razões da sua discordância relativamente à decisão punitiva, formulando, concisamente, a sua pretensão. Indicando os meios de prova que, tratando-se de impugnação em matéria de facto – e sendo caso disso – pretende ver produzidos, sendo que, quando a impugnação verse matéria de direito, deverá especificar, na conclusão, as normas jurídicas que entende terem sido violadas pela decisão (caso em que, de acordo com o disposto no artigo 147º, nº2, o recluso deverá, obrigatoriamente, estar assistido por advogado).

Intrinsecamente relacionada com esta questão surge, a proteção jurídica, na modalidade de apoio judiciário, em princípio com vista à nomeação e pagamento da compensação de patrono, da qual, ao invés do que sucede no domínio do procedimento disciplinar, pode o recluso beneficiar para efeitos de impugnação de qualquer decisão da Administração, contanto que preencha os despectivos requisitos nos termos do artigo 1º, nº1, da Lei nº 34/2004, de 29 de Julho - com as alterações que lhe foram introduzidas pela Lei nº 47/2007, de 28 de Agosto.

Ao contrário do que se vê suceder no artigo 188º, nº2 do CEPMPL, quanto ao período de adaptação à LC e no artigo 189º, nº2 do mesmo diploma, quanto à licença de saída jurisdicional, o legislador não prevê que a entrega do requerimento ou petição se faça no EP, o que, “a contrário” inculca a ideia de que pretendeu afastar essa prática. O requerimento deve, portanto, ser endereçado, pelo seguro do correio, ou ser entregue diretamente no TEP competente, sendo desaconselhável que a secretaria do EP o receba, para expedição, o requerimento ou petição, sob pena mesmo de, ulteriormente, poderem os Serviços virem a ser responsabilizados por eventual ultrapassagem do prazo para a interposição da impugnação.

No tocante à modificação de execução da pena, o impulso instrutório do processo incumbe ao TEP. Tal não invalida que, quando a modificação da execução da pena seja da iniciativa, mediante proposta ao MP, do diretor do EP, tal proposta, até porque necessariamente fundamentada, não vá desde logo acompanhada pelos elementos que, consoante os casos, há-de instruir o processo e por aqueles que, necessariamente, o instruem em qualquer caso.

Embora sem relevância, verifica-se alguma dislexia terminológica no artigo 117º, conquanto ora se refere ao parecer clínico dos serviços competentes do EP - nº2, alíneas a) e b) - ora ao parecer de médico do EP - nº 3, al. b).

Das decisões do TEP cabe recurso para a Relação da extinção da pena e da medida de segurança privativas da liberdade, da concessão, recusa e revogação do cancelamento do registo criminal, das decisões proferidas em processo supletivo e nos demais casos expressamente previstos na lei.

O recurso especial para uniformização de jurisprudência, trata-se de um recurso absolutamente inovador, tendo em vista o combate ao problema da coexistência de decisões judiciais de sentido diverso, por vezes até contrário, no domínio da execução das penas e medidas privativas da liberdade. Como característica peculiar o facto de, nomeadamente quanto a decisões proferidas em processo especial de impugnação permitir o recurso “per saltum”, ou seja, da 1ª instância (TEP) para o STJ (pleno das secções criminais – vide artigo 243º).

Tratasse de um recurso obrigatório para o MP, sempre que qualquer decisão proferida contra jurisprudência fixada pelo STJ, das decisões proferidas em processo especial de impugnação que, no domínio da mesma legislação e quanto a idêntica questão de direito, esteja em oposição com outra proferida por tribunal da mesma espécie, do sujeito contra o qual foi proferida a decisão recorrida pode requerer ao M.P. a interposição de recurso.

Os serviços prisionais e os de reinserção social comunicam ao M.P. junto do TEP ou da Relação, conforme o tribunal que tenha proferido a decisão recorrível, a oposição de decisões, quando dela tenham conhecimento.

CAPÍTULO V

O GUARDA PRISIONAL.

1. Enquadramento histórico.

A Revolução Francesa é considerada como o acontecimento que deu início à idade contemporânea. Aboliu a servidão e os direitos feudais, proclamando os princípios universais de “Liberdade, Igualdade e Fraternidade”, espelhada pela frase de *Jean-Jacques Rousseau* “A Liberdade é o Maior Bem que o Homem Possui”.

Cesare Beccaria é considerado um clássico do Direito Penal, foi a primeira voz a levantar-se contra a tradição jurídica e a legislação penal do seu tempo, denunciando os julgamentos secretos, as torturas empregadas como meio de se obter a prova do crime e a prática de confiscar bens do condenado. Defende a igualdade perante a lei dos criminosos que cometem o mesmo delito. Os princípios que defendem influenciam fortemente o pensamento de *Voltaire*, *Diderot* e *Hume*, exercendo uma influência decisiva na reformulação da legislação vigente da época, procurando tornar a pena aplicada proporcional ao crime praticado.

Jeremy Bentham, em 1791, é responsável pelo enquadramento legal da prisão como resposta à criminalidade crescente, combatendo a inutilidade do sistema britânico, assente na recuperação e reclassificação social do condenado. Efetua a ligação entre as questões humanitárias e filantrópicas do iluminismo do século XVIII e a penalidade do século XIX. Estabelece um absoluto controlo e permanente vigilância aplicada na conceção de qualquer tipo de edifício cujo objetivo fosse manter em permanente vigilância os seus ocupantes. A prisão começa assim a ser enquadrada, cada vez mais, numa função de reabilitação, preconizando a privação da liberdade enquanto castigo acompanhada de uma transformação técnica dos condenados enquanto função reabilitadora.

Em Portugal o ponto de viragem dá-se com a revolução liberal de 1820, despontando as grandes preocupações com os espaços de prisão. Apesar das tentativas dos primeiros liberais portugueses para reformar as cadeias do reino, nada foi feito, eventualmente, por questões de mentalidade, de economia e por influência das

convulsões políticas da época. Os nossos primeiros liberais manifestam desde cedo, influenciados pelos ideais da Revolução Francesa, preocupações com a consagração dos direitos e deveres individuais de todos os cidadãos portugueses, dando primazia aos direitos humanos, nomeadamente, à garantia da liberdade, da igualdade perante a lei, da segurança e da propriedade.

Na sequência das queixas contra os carcereiros Ingleses, em 1821, são nomeadas as Comissões para o Melhoramento das Cadeias e a Comissão para Reforma Penal das Ordenações Afonsinas.

Entre 1850 e 1890 estamos na era do desenvolvimento económico e social, sob liderança do ilustre Fontes Pereira de Melo dá-se a Regeneração, com a criação de obras públicas que influenciam positivamente a evolução das condições do quotidiano nas “enxovias” das cadeias portuguesas.

Outro fator impulsionador para o desenvolvimento penitenciário português prende-se com as conclusões do observatório da resenha das principais cadeias da Europa, sendo que em 1860, Ayres de Gouveia resumia as cadeias portuguesas aos adjetivos “Injustiça! Imoralidade! Immundice! Insulto! Inferno!”.

Em 1867, António Sena, durante um discurso parlamentar perspetiva o crime como uma doença “o crime é uma doença que se cura com a instrução e a educação do delinquente, e a prisão deve ser uma escola (...) a pena de morte não educa, todas as penas infames abatem o homem, um bom sistema penal deve procurar elevá-lo, corrigindo-o com doçura e educando-o com esmero. Desta orientação nasceu o sistema penitenciário, em todos os seus detalhes. Nele a pena é um remédio, o trabalho um meio de regeneração.”

A 1 de Junho de 1867, Augusto César Barjona de Freitas, então Ministro da Justiça e responsável pela Lei da Abolição da Pena de Morte em Portugal, institui o regime penitenciário filadelfiano, materializado na Penitenciária de Lisboa (1872) sobre Proposta de Lei a autorizar a construção.

Em 1884 é redigido o Regulamento Provisório da cadeia Geral Penitenciária do Distrito de Lisboa, no qual se estabelece um organograma constituído por um diretor, um subdiretor, um capelão, um capelão adjunto, um médico-cirurgião, um médico-cirurgião adjunto, um professor, um professor adjunto, um secretário, um tesoureiro, três oficiais de secretaria, quatro amanuenses, um chefe de guardas, dez guardas de 1ª

classe, um enfermeiro, um porteiro e dezasseis guardas de 2ª classe. Com relevância destacamos os artigos 129º, 130º e 131º do Regulamento:

“Art.129º- Os presos deverão ser tratados pelos Guardas com urbanidade e doçura, com as atenções devidas à sua situação, mas em familiaridade. São-lhes proibidos todos os atos de violência exceto para fazer entrar na ordem os rebeldes e os que obstinadamente resistam às prescrições que se lhe imponham.

Art.130º- Se algum preso recusar obedecer às ordens dos guardas, os ameaçar ou usar para com eles de violências, deverão estes reclamar auxílio ou presença de outros guardas, para que o número imponha respeito ao preso, sem que haja necessidade de recorrer ao emprego da força. (...).

Art.131º- Os guardas observarão cuidadosamente os presos confiados à sua vigilância, a fim de reconhecerem as suas disposições morais e o modo como procedem, dando aos seus superiores conhecimentos das irregularidades negligências, transgressões e infrações que eles cometam e bem assim de qualquer ato louvável que pratiquem; e outrossim vigiarão cuidadosamente que os presos ocupados em qualquer trabalho fora das celas não saiam do local que lhes for designado e não comuniquem entre si ou com outras pessoas.”

A mudança de paradigma na visão social da finalidade da execução da pena acaba por ter influência direta sobre a evolução e definição das atribuições do guarda prisional, que deixa de ser visto como o carcereiro ou o carrasco, mas sim como o pai que tem como missão educar o filho com respeito pelos valores que a sociedade tem como bons. Para além da vigilância, tem a obrigação de tratar os presos com correção, sendo utilizada a palavra “doçura” para adjectivar o modo de tratamento.

Garantir a segurança dos condenados passa a ser uma das atribuições do Corpo da Guarda Prisional, não raras vezes tendo de intervir em situações críticas inesperadas, como as audiências de julgamento onde a ira popular põe em causa a integridade física do delinquente. A verdade é que apesar do carácter nobre desta missão, ela não se esgota em si mesmo, também quando protege o Juiz e demais agentes processuais da ira do condenado, dado estar a exercer atividade de segurança, como veremos mais à frente.

Na verdade, a evolução natural tende a clarificar a posição deste grupo profissional, o qual, num Estado Democrático positivista carece de legislar rapidamente,

clarificando as atribuições e competências desta força de segurança especializada em razão da matéria e do território.

2. A atualidade.

O Corpo da Guarda Prisional apresenta uma definição algo complexa no plano jurídico face às constantes alterações legislativas em virtude de uma brusca mudança no modelo da administração pública.

Acompanhando Manuel Guedes Valente¹¹⁰ “O CGP é uma força de segurança com competências específicas, integrado na Direcção-Geral dos Serviços Prisionais cuja missão é garantir a segurança e tranquilidade da comunidade, nomeadamente, mantendo a ordem e segurança do sistema prisional, protegendo a vida e a integridade física dos cidadãos em cumprimento de pena e medidas privativas de liberdade, assegurar o respeito da lei e das decisões judiciais, bem como pelos direitos e liberdades dos reclusos”, esta era definição decorre do artigo 16.º do Decreto-lei n.º125/2007, de 27 de Abril, entretanto já revogada pelo Decreto-lei 215/2012, de 28 de Setembro que define a Orgânica da Direcção-Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais, a qual adota - no seu artigo 28.º- a mesma definição. Desta forma, seria essencialmente uma força de segurança, mas na verdade é muito mais, decorria do anterior Estatuto Profissional do Corpo da Guarda Prisional (EPCGP) O Decreto-lei n.º174/93, de 12 de Maio, “... *Participa nos planos de ressocialização dos reclusos*” e, apesar do novo Estatuto aprovado pelo Decreto-Lei n.º 3/2014, de 9 de janeiro não adotar esta intervenção, a verdade é que no artigo 27º, nº1, alínea d) que mantém o relacionamento com os reclusos em termos de justiça, exigência do cumprimento das normas, procurando, simultaneamente e pelo exemplo, exercer uma influência positiva. É neste sentido que afirmamos estar perante um profissão ambígua, quase como um *Pater Famílias*, ou seja, o chefe bom que tem por missão corrigir e educar. É pois aquele que tem por missão garantir a paz social através de atos de polícia, com a estrita observância das normas legais, ao mesmo tempo que contribui para uma reeducação do delinquente no sentido de o devolver à sociedade, capaz de conduzir a sua vida sem o cometimento de novos crimes.

¹¹⁰ Manuel Monteiro Guedes Valente, “*NATUREZA JURÍDICA DO CORPO DA GUARDA PRISIONAL*”, Reimpressão, Centro de Investigação e Desenvolvimento em Ciências Jurídicas da Universidade Autónoma de Lisboa, 2008, p. 15.

O CGP rege-se pela Constituição da República Portuguesa (CRP) e demais legislação direta ou indiretamente aplicada. Sendo o garante do estrito cumprimento das disposições legais.

O Decreto-Lei n.º 3/2014, de 9 de janeiro, constitui atualmente o estatuto profissional deste corpo – a necessária revisão estatutária apesar de ter entrado em vigor apenas 2 anos - representando os traços gerais do regime jurídico do CGP, mais concretamente a sua integração nos serviços do Ministério da Justiça, a dependência hierárquica da Direcção-Geral da Reinserção e Serviços Prisionais, a estrutura das carreiras profissionais dos guardas e Chefes, os respetivos direitos e deveres, competências, conteúdo funcional, regime remuneratório e disciplinar.

Para concretizar a missão, com vista a clarificar a situação jurídica do CGP é, ainda, fundamental a Lei n.º115/2009, de 12 de Outubro, a qual estabelece o regime jurídico da execução das penas e medidas privativas da liberdade, bem como, o Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais, aprovado pelo Decreto-lei 51/2011 de 11 de Abril.

3. Situação jurídica do Corpo da Guarda Prisional.

A Lei 12-A/2008, de 27 de Março vem impor fortes mudanças na Administração Pública, provocando imperativos legais quanto à atualização das carreiras, não ficando imune o CGP.

Assim, conjugando os n.ºs 2 e 3 do artigo 41ª com a alínea e) do artigo 10º daquele diploma, podemos afirmar que estamos perante um grupo profissional especial, cujas características são diferentes das carreiras gerais, com natureza de força de segurança.

A CRP no seu artigo 272º tem por epígrafe “polícia” atribuindo à polícia três grandes funções: defesa da legalidade; garantia da segurança interna; e defesa e garantia dos direitos dos cidadãos. Ora, analisando estas três prerrogativas facilmente concluímos que o CGP, no espaço do sistema prisional, observa o respeito e o cumprimento das leis dentro dos estabelecimentos prisionais, das viaturas de transporte de reclusos, tribunais, hospitais, etc. Garante a segurança interna quando evita rebeliões internas, ao evitar que os reclusos se evadam, etc. Por último, garante também os direitos dos cidadãos, como vimos anteriormente, pela missão que lhe é conferida nos

termos do artigo 28º da Lei Orgânica da Direcção-Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais.

Ainda que, de acordo com o artigo 3º do EPCGP, este grupo seja definido como agentes da autoridade quando no exercício das suas funções e, que a Lei de Segurança Interna (LSI) no seu artigo 25º não os qualifique como Força de Segurança - quanto a nós por lapso do legislador ou por questões de interesses difusos pela evolução natural das coisas - a verdade é que o CGP é entidade policial de pleno direito quer no quadro da Segurança Interna, com responsabilidade acrescida por força dos n.ºs 2 e 3 do artigo 5º da LSI, quer no quadro processual penal, cabendo-lhe comunicar os crimes que tenham conhecimento (*alínea a) do n.º 1 do artigo 242º do CPP*), e proceder de modo a deter o agente da prática de um crime em flagrante delito (*alínea a) do n.º 1 do artigo 255º do CPP*).

Embora a LSI não consagre expressamente o CGP como Força de Segurança, o facto é que a mesma Lei atribui ao Diretor-geral dos Serviços Prisionais assento no Conselho Superior de Segurança Interna - *alínea m) do n.º 2 do artigo 21º da LSI* - e no Gabinete Coordenador de Segurança - *n.º 2 do artigo 21º da LSI*.

Podemos assim concluir que, o CGP depende hierarquicamente do Diretor-geral dos Serviços Prisionais, é uma Força de Segurança de competência especializada em razão da matéria e do território, sendo essa a nomenclatura que deve constar na revisão do Estatuto Profissional, de forma a clarificar e delimitar entendimentos conflituantes.

Concomitantemente, o CGP produz atos que não são os chamados atos tradicionais de polícia, atividade essa, que é transversal aos funcionários civis do Estado, são pois atos meramente administrativos cuja amplitude abrange todas as carreiras da Administração Pública, inclusive as Carreiras Especiais como as Forças de Segurança.

4. A noção jurídico-constitucional de polícia.

A palavra polícia tem a sua raiz no termo grego *politeia*, chega à língua portuguesa por via do latim *politia* – cujo significado encerra a ideia de organização da cidade – e deve o seu sentido moderno ao surgimento francês *police*, introduzido a partir do século XIX.

Atualmente o termo polícia decorre da evolução da organização e das funções que lhe têm vindo a estar associadas ao longo dos tempos, pelo que tal indefinição acaba por resultar num vazio legal que defina polícia.

A partir dos escritos dos autores que se têm debruçado sobre tal conceito, é possível considerar a existência de duas perspetivas distintas: uma perspetiva funcional ou material e uma perspetiva orgânica ou institucional.

Na perspetiva funcional ou material, polícia é uma atividade. Na perspetiva orgânica ou institucional, polícia é um serviço ou organismo público¹¹¹.

Marcelo Caetano¹¹², numa perspetiva funcional, considerou a polícia como “o modo de atuar da autoridade administrativa que consiste em intervir no exercício das atividades individuais suscetíveis de fazer perigar interesses gerais, tendo por objetivo evitar que se reproduzam, ampliem ou generalizem os danos sociais que as leis procuram prevenir”.

Sérvulo Correia¹¹³ considerou polícia em sentido funcional como “a atividade da Administração Pública que consiste na emissão de regulamentos e a prática de atos administrativos e materiais que controlam condutas perigosas dos particulares com o fim de evitar que estas venham ou continuem a lesar bens sociais cuja defesa preventiva através de atos de autoridade seja consentida pela Ordem Jurídica”.

O mesmo autor¹¹⁴ definiu polícia numa perspetiva orgânica como “todo o serviço administrativo que, nos termos da lei, tenha como tarefa exclusiva ou predominante o exercício de uma atividade policial”.

Neste sentido, podemos definir polícia como uma forma particular de atividade administrativa que se analisa no condicionamento de atividades individuais ou coletivas suscetíveis de fazer perigar interesses gerais ou direitos individuais. A atividade de polícia pode revestir natureza preventiva ou repressiva, sendo necessário distinguir a atividade de polícia na prevenção de danos e sua eventual repressão da atividade de aplicação de sanções/medidas coativas aos prevaricadores que ultrapassa as funções da polícia constitucionalmente consagradas e que pressupõe a determinação comprovada de quem é efetivamente responsável pelos danos. Para além da possibilidade de aplicar

¹¹¹ Eurico João Silva, *Regras gerais sobre polícia: o art. 272.º da Constituição da República*, In Inspeção-geral da Administração Interna, Conferência da IGAI: ano 2002/2003, Lisboa: IGAI, 2004, p. 44.

¹¹² Marcelo Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, 9.ª ed., Vol. II, Coimbra: Almedina, 1980, p. 1150.

¹¹³ Sérvulo Correia, *Polícia*, In: Dicionário Jurídico da Administração Pública, Vol. VI, Lisboa: s.e., 1994, p. 394 *apud* João Raposo, *Direito Policial I*, Lisboa: Almedina, 2006, p. 27.

¹¹⁴ Sérvulo Correia, *op. Cit.*, p. 406 *apud* João Raposo, *op. Cit.*, pp. 24-25.

sanções, mas sempre dentro dos mais estritos critérios de legalidade, em circunstâncias de especial perigosidade de certos comportamentos.

A Constituição da República Portuguesa não nos dá uma noção precisa de polícia. Define-a, de acordo com o artigo 272º da CRP, como se disse, essencialmente pelas suas funções que são triplas; defender a *legalidade democrática e garantir a segurança interna e os direitos dos cidadãos*.

Enquanto força policial, o Corpo da Guarda Prisional está integrado na conceção constitucional de polícia e sujeito ao regime especial que para ele a CRP consagra.

O regime constitucional das forças policiais é o comum a todas as formas de atividade administrativa - artigo 266º da CRP - acrescido do regime especial das forças policiais - artigo 272º da CRP. Os agentes policiais, como todos os agentes administrativos, estão, em geral, subordinados ao direito, à Constituição e à lei.

Mas a atividade policial está ainda sujeita ao regime especial do artigo 272º da CRP. Este fica marcado por certas cautelas especiais, nos termos dos nºs 2, 3, e 4 do referido artigo 272º e que se refletem nas leis e demais normas aplicáveis, desde logo na referida Lei nº 115/2009, de 12 de Outubro. Consiste este regime especial na necessária previsão legal das medidas de polícia, uma vez que apenas podem ser aplicadas as *previstas na lei* e não as que as entidades policiais considerarem necessárias, na respetiva proporcionalidade, pois que não devem ser *utilizadas para além do estritamente necessário*, sacrificando ao mínimo os direitos dos cidadãos, o que se reflete na natureza e na intensidade dos meios a utilizar, principalmente nos chamados meios coercivos.

A justificação para o regime especial das Forças de Segurança consiste no carácter potencialmente gravoso da respetiva atividade para os direitos dos cidadãos, designadamente se forem utilizados meios coercivos, ao mesmo tempo que a utilização de certos meios de ação, particularmente o armamento, requer um especial cuidado do ponto de vista da garantia dos direitos dos cidadãos, que, recorde-se, é uma das tarefas constitucionais da polícia. Por sua vez, a unidade da respetiva organização para todo o território nacional, excluindo as forças regionais e municipais, é uma garantia de igualdade do serviço prestado e do respetivo controlo hierárquico, indispensável a quem é politicamente responsável pela prestação do serviço público em causa.

5. Medidas de polícia e utilização de meios coercivos.

A prossecução dos objetivos legalmente atribuídos à polícia em geral, e ao Corpo da Guarda Prisional em particular, implica frequentemente o recurso às denominadas medidas de polícia.

As medidas começam por ser definidas, numa perspetiva limitada, como “as providências limitativas da liberdade de certas pessoas ou do direito de propriedade de determinada entidade, aplicadas pelas autoridades administrativas independentemente da verificação e julgamento de transgressão ou contravenção ou da produção de outro ato concretamente delituoso, com o fim de evitar a produção de danos sociais cuja prevenção caiba no âmbito das atribuições da polícia”.¹¹⁵

Atualmente, as medidas de polícia são consideradas de forma mais abrangente como “atos em que se concretiza a intervenção policial para a realização das suas funções”.¹¹⁶

Nenhuma das disposições legais relativas às medidas de polícia apresenta uma definição destas mas somente os princípios da sua aplicação e exemplos concretos.

A Constituição da República Portuguesa estabelece no seu artigo 272º, n.º2 que “as medidas de polícia são as previstas na lei (...)”.

O CGP é uma força de segurança dotada de *ius imperii* para estabelecer e manter a ordem, a segurança e a tranquilidade pública no espaço prisional, se necessário, utilizando a força pelo tempo estritamente necessário à situação e ao fim visado, sempre com observância dos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade.

O CGP, no desenvolvimento da sua atividade, implica frequentemente a utilização de meios coercivos. As referências legais relativas aos meios coercivos são feitas de forma abstrata, no entanto, no caso do Corpo da Guarda Prisional existe um regulamento específico que define em concreto quais os meios coercivos ao dispor desta força, bem como os princípios e os procedimentos subjacentes à sua utilização.

A lei n.º 115/2009, de 12 de Outubro (Código de Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade) no seu Título XII do Livro I consagra a “Ordem, Segurança e Disciplina”, definindo as finalidades, o tipo, a forma e os princípios que

¹¹⁵ Marcelo Caetano, *op. Cit.*, p. 1170.

¹¹⁶ Germano Marques da Silva, *Ética policial e sociedade democrática*, Lisboa: Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna, 2001, p. 62.

regem a utilização dos Meios de Ordem e Segurança e os Meios Coercivos. O recurso a medidas excepcionais pelo uso da força física é a demonstração da legitimidade que o CGP tem para recorrer aos meios coercivos previstos no Código de Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade, com eventual prejuízo para os direitos dos reclusos e de pessoas não reclusas que pretendam libertar reclusos, introduzir-se ilegalmente no interior do estabelecimento prisional, ou permanecer nele sem autorização.

Num Estado de Direito a atividade policial é desenvolvida de acordo com um conjunto de princípios fundamentais enformadores dessa atividade os quais se encontram plasmados em normativos legais.

O CGP só pode utilizar os meios coercivos legalmente previstos, sendo necessário utilizá-los segundo os limites que a lei impõe, e fazendo uso deles apenas no caso de se revelarem estritamente necessários, empregando-os de modo proporcionado às circunstâncias.

Estas premissas traduzem três princípios fundamentais do emprego de meios coercivos: o princípio da tipicidade, o princípio da legalidade e o princípio da proporcionalidade.

O primeiro significa que as ações policiais, para além de “terem um fundamento necessário na lei” têm igualmente de estar taxativamente previstas na letra da lei, através de uma enumeração individualizada¹¹⁷.

O segundo, não se confunde com o primeiro, pois a tipicidade significa que as medidas de polícias têm de estar positivadas na lei, enquanto o princípio da legalidade significa a aplicação dessas medidas legalmente previstas tem de ser feitas nos moldes e dentro dos limites impostos pela lei¹¹⁸.

No que tange ao princípio da proporcionalidade ou da proibição do excesso, no entender de Jorge Miranda¹¹⁹, “está sobretudo ao serviço da limitação do poder político, enquanto instrumento de funcionalização de todas as acuações suscetíveis de contenderem com o exercício de direitos ou com a adstrição a deveres”.

¹¹⁷ Gomes Canotilho; Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª Ed., Coimbra Editora, 1993, p. 956.

¹¹⁸ Manuel Monteiro Guedes Valente, *Teoria Geral do Direito Policial*, Lisboa: Almedina, 2005, pp. 86-91.

¹¹⁹ Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 2.ª Ed., Reimpressão, s.l: Coimbra Editora, 1998, p. 216.

Na doutrina atual, este princípio é apresentado em sentido lato como sendo constituído por três corolários: o princípio da necessidade, da adequação, e da proporcionalidade em sentido estrito¹²⁰.

Segundo princípio da necessidade, todas as ações policiais restritivas devem configurar-se como necessárias, de tal modo que os fins visados não poderiam ser alcançados por outros meios menos gravosos para os direitos, liberdades e garantias daqueles a quem são aplicados, ou seja, dos meios ao dispor, deverão ser empregues, aqueles que produzam efeitos menos restritivos.

Segundo o princípio da adequação, implica que as medidas restritivas tomadas pelo CGP se constituam como meio mais adequado à prossecução dos fins visados pela lei.

Finalmente, o princípio da proporcionalidade em sentido estrito obriga a que as ações e os meios empregues pelo CGP não possam ser desproporcionados ou excessivos, em relação aos fins pretendidos. Implica que haja uma justa medida entre o sacrifício imposto pela restrição e o fim pretendido, acompanhando Jorge Miranda¹²¹ “que a providência não fica aquém ou além do que importa para se obter um resultado devido, nem mais, nem menos (...)”.

Esta prerrogativa legal ao dispor do CGP é fundamental para impor com firmeza a ordem e segurança do sistema prisional, sobre estrita limitação dos princípios que os norteiam, o que exige uma formação adequada, física e académica, dos seus profissionais.

6. O regime jurídico especial do Corpo da Guarda Prisional.

Desde já, vimos que as funções do Corpo da Guarda Prisional se repartem por atividades de polícia e de ressocialização dos reclusos. As primeiras têm um alcance sobretudo negativo, e as segundas têm um alcance, essencialmente, positivo.

A Constituição da República Portuguesa apenas toma partido quanto à disciplina da atividade policial em geral, incluindo a do Corpo da Guarda Prisional. Na sequência da CRP, a referida Lei nº 115/2009, de 12 de Outubro, confirma todos os referidos princípios que devem orientar a atividade policial desenvolvida pelo CGP,

¹²⁰ Gomes Canotilho; Vital Moreira, *op. cit.*, p. 955. No mesmo sentido, Jorge Miranda, *op. cit.*, p. 218; Manuel Monteiro Guedes Valente, *op. cit.*, pp. 91-98.

¹²¹ Jorge Miranda, *op. cit.*, p. 216.

designadamente o respeito pela legalidade, a tipicidade das medidas disciplinares e de segurança a aplicar e a proporcionalidade dos meios coercivos a utilizar – vide artigo 86º e seguintes do Código de Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade.

São estes os princípios que devem orientar a atividade da Guarda Prisional quando usa *meios coercivos* para impor a ordem e segurança nos estabelecimentos ou para fazer respeitar os direitos dos reclusos, e sempre que, para os mesmos fins, aplica *medidas disciplinares* ou *medidas especiais de segurança* - sendo em ambos os casos o Diretor do estabelecimento a entidade competente para as adotar.

A atividade do CGP, seja materialmente de polícia ou de ressocialização, está sempre delimitada pelos direitos dos reclusos que têm expressa consagração na CRP e no referido CEPMPL.

Longe vão os tempos em que a legalidade e o respeito pelos direitos dos cidadãos permaneciam à porta dos estabelecimentos prisionais, ficando os reclusos daí para a frente à mercê da Administração Penitenciária e dos outros reclusos, a ponto de se considerar que estavam imersos numa «relação especial de poder» perante a Administração Penitenciária, privados de verdadeiros direitos e numa acentuada posição de minoridade face aos outros cidadãos.

Nesta conformidade, os direitos dos reclusos são limites à atividade do CGP que devem ser escrupulosamente observados e, ao mesmo tempo, critérios orientadores da respetiva ação, designadamente o direito a uma alimentação condigna, à segurança pessoal, à assistência médica, etc.

Pode dizer-se que os reclusos estão numa situação de especial dependência perante o pessoal do CGP, pelo que a criação por parte destes das condições necessárias para que o exercício dos respetivos direitos seja possível e constitui um dos aspetos principais da atividade do CGP.

7. Os problemas da abertura das prisões ao exterior.

Temos vindo a defender, sublinhando, agradavelmente, a consagração da nova legislação executória das penas privativas da liberdade, a real abertura das prisões ao mundo exterior, abandonando, de certa forma, o modelo que o sociólogo Erving Goffman caracterizou a prisão como sendo uma “instituição total”.

Esta alteração de paradigma, obviamente veio acarretar grandes problemas para a segurança prisional e para o cabal desempenho das funções de Guarda Prisional.

Todos os dias, somos bombardeados pelas manchetes diárias, como “senhora apanhada com droga na vagina”, “Jovem introduz droga na cadeia para o namorado”, “detectada arma e munições na cadeia...”, enfim, é um pouco o preço a pagar.

Mas como dissemos, não concordamos ser um efeito negativo, pois o legislador ao proceder à reforma da legislação prisional, nada mais fez do que ir de encontro aos anseios da comunidade esclarecida e que estuda estas questões.

Aquilo que dizemos, é não se pode alterar o modelo sem primeiro dotar aqueles profissionais de meios materiais e humanos, para colmatar as novas debilidades e problemas da segurança prisional.

“Os guardas prisionais tinham iniciado o primeiro de três períodos de greve deste ano há apenas um dia. No Estabelecimento Prisional de Lisboa (EPL), os ânimos exaltaram-se quando os presos souberam que teriam de ficar nas celas mais tempo do que o normal. Em protesto, um deles incendiou um caixote do lixo numa das alas. Uma fotografia do incidente não demorou a chegar à SÁBADO por SMS. Eram 8H52 de 25 de Abril. Horas depois o recluso (que pediu anonimato para se proteger) perguntava de viva voz: “recebeu a imagem que lhe enviei?(...)”¹²².

Esta e muitas mais situações descritas neste artigo, são o retrato do mundo prisional e não vale a pena desvalorizar ou desdramatizar, porque se continuarmos a fazê-lo é admitir que não existem soluções.

Com efeito, não se pode culpar apenas os Guardas Prisionais ou, pelo contrário os próprios se demitirem de qualquer responsabilidade. Quero com isto dizer que a administração tem de delinear estratégias para solucionar o problema – Meios cinotécnicos para a detenção de droga ou inibidores de sinais para acabar com os meios ilegais de telecomunicações – e também não podem os guardas prisionais demitir-se das suas funções quando o princípio basilar é “que nada circule por onde não deve” e “a segurança não conhece postos”.

Agentes de vários quadrantes operam hoje nos estabelecimentos, não só os funcionários, prestadores de serviço, embaixadas, cônsules, advogados, solicitadores, magistrados, enfim, é um corupcio.

A conjuntura que o país atravessa, aliada à falta de uma política estratégica, assente num plano e cuja implementação seja transversalmente uniforme a todos os estabelecimentos prisionais, arvorando-se também a hierarquia bastante debilitada, eventualmente pela escassez de capacidade intelectual de algumas chefias e subchefias,

¹²² Revista SÁBADO de 06.06.2013, p.14 a 15

permitindo que o seu lugar seja ocupados pelas patentes menores e daí ao descalabro e desentendimento funcional.

Outro fator preocupante é o desgaste evidenciado por estes profissionais. O stresse ocupacional derivado da função inerente à sua profissão, não mereceu ainda por parte dos estudiosos desta problemática, um estudo pormenorizado.

Em virtude das particularidades inerentes aos estabelecimentos prisionais, no tocante às exigências quer do espaço físico, como das tarefas desempenhadas, os trabalhadores desta instituição, no geral e, o CGP em especial, considera-se como sendo uma das profissões mais vulneráveis ao stresse ocupacional, isto é, a interação entre as condições de trabalho e as características do trabalhador, de tal modo que, as exigências do trabalho, ultrapassam a capacidade do trabalhador para lidar com estas.

No que concerne aos Guardas Prisionais, fatores como o elevado grau de responsabilidade das tarefas, o conflito de papéis, a sobrecarga de trabalho e o risco de perigo físico percebido, a par de fatores extrínsecos à instituição e intrínsecos ao indivíduo serão as principais causa de stresse, e a constante exposição neste quadro, acarreta diminuição da produtividade e problemas ao nível físico – hipertensão, taquicardia e distúrbio do sono - problemas ao nível psicológicos – ansiedade e alteração de humor – e problemas comportamentais – consumo excessivo de álcool, tabaco e mesmo drogas ilícitas.

A exposição constante a estes fatores origina não só um decréscimo de produtividade e um aumento da desmotivação, como se transporta para as relações familiares do Guarda Prisional, não sendo alheio a elevada taxa indiciária de divórcios no seio deste grupo profissional.

A destruição da família, conjugado com o stresse profissional, torna-se combustível altamente inflamável para a desestruturação do ser humano, com consumos de álcool e drogas, laços de amizade lacerados e gastos excessivos.

Numa situação extrema, torna a pessoa especialmente vulnerável – sem dinheiro para fazer face às dívidas – ficando à mercê dos reclusos e, não raras vezes, violando as normas funcionais para conseguir dinheiro extra.

Enfim, abrindo-se as portas para melhor se compreender “o que vai dentro do convento” permitirá conhecer e estudar os problemas inerentes à atividade desenvolvida pelo CGP.

8. Estudo e análise de casos.

8.1 Caso 1 – A Crise instalada pela utilização da Taser sobre um recluso.

Em primeiro lugar, devemos advertir que se trata de um dos casos mais mediáticos e incomodativos dos Serviços Prisionais, por outro lado, não conhecemos o processo e a extensão das suas provas, no entanto, as notícias foram amplamente divulgadas em toda a imprensa nacional e internacional. Perfilando, comentadores de todos os quadrantes da sociedade, quer os mais esclarecidos quer aqueles que apenas surtem opinar movidos pelo conhecimento empírico ou contaminado por motivações. Uns de um lado, outros do oposto e alguns mais racionais e conformes ao direito.

Obviamente, perfilaram a oposição a tal atuação António Dores e Marinho Pinto, o primeiro enquanto presidente e fundador da Associação Contra a Exclusão pelo Desenvolvimento, e o segundo há época enquanto Bastonário da Ordem dos Advogados. Não queremos com isto dizer que as suas conclusões – ilegalidade da atuação, tratamento cruel de desumano – sejam desgarradas, mas sim condicionadas na sua apreensão.

José Bento Amaro, em 12.04.2011, noticiava no Público “O recluso que em Setembro do ano passado foi atingido com uma descarga elétrica disparada por uma arma Taser no Estabelecimento Prisional de Paços de Ferreira poderá, afinal, ter sido alvejado por mais seis vezes. O registo dos disparos feitos com a arma refere que foram efetuadas sete descargas no período compreendido entre as 12h17 e as 12h50 (hora local), as quais duraram entre um e cinco segundos. Um relatório do Serviço de Auditoria e Inspeção da Direcção-Geral dos Serviços Prisionais (DGSP) diz ainda que o uso da arma não se justificava e entende que poderá haver procedimento disciplinar contra dois dos sete elementos da equipa de guardas prisionais.

(...)O homem que foi atingido, e que momentos depois iniciou uma greve de fome, é apontado como um dos mais problemáticos do sistema prisional. Tem por hábito, dizem os serviços, defecar no chão das celas por onde passa e recusar-se depois a limpá-las, causando sistemáticos problemas que podem causar danos à saúde dos restantes presos e guardas.”

Considerações Prévias: a 17 de Setembro de 2010 uma equipa do GISP foi deslocada para a secção de segurança do EP Paços de Ferreira, para fazer face a uma situação problemática que durava meses após meses. A primeira que se levanta no imediato tem a ver com a ordem, pois que o GISP no artigo 3.º do seu regulamento a ordem deste tipo de intervenções pertence ao Diretor-geral ou ao Diretor de Serviços de

Segurança. A verdade é que a equipa se fez transportar para o objetivo, incorporando-a um atirador especialista de Taser. Não quer isto dizer que a ordem tenha sido para utilizar a Taser, mas antes e de forma cautelar em caso de efetiva necessidade poder ser utilizada.

O objetivo seria então o de por cobro a uma situação de desastre no sistema penitenciário que ali se estava a viver, originada por um recluso se recusar, não só a limpar a cela, mas principalmente, defecar na mesma, barrando fezes pelas paredes, tetos, grades e mobiliário da cela, assim como pelo próprio corpo e roupas.

A situação de imundice total e de falta de condições aí vivida ficou patente nas imagens transmitidas e participações de ocorrência por todas as cadeias em que o recluso passou, aliás, já condenado em processo-crime por factos idênticos no EP Monsanto. A reprodução destas imagens permitiu-nos constatar a evidência do ambiente vivido na secção de segurança e, em particular, nas celas onde o recluso alternava¹²³, era sub-humano, degradante e ofensivo da saúde das demais pessoas ali alojadas ou em funções.

A título de exemplo, para se perceber a situação vivida, é que os Guardas que aí efetuavam serviço andavam de mascara, da mesma forma o pessoal clínico e técnicos de reeducação, mas por demais evidente é o próprio recluso afirmar que por vezes chegava a vomitar com o cheiro.

Como se percebe, tratamento desumano, degradante e cruel, será a utilização da Taser de forma ilegal mas que se resumiu ao momento ou, por outro lado, será o estado em que o próprio se colocou, pelas condições de grave atentado contra a saúde pública do próprio e de terceiros, que nem um animal merece estar em tais condições de alojamento.

Em virtude destes acontecimentos, perpetuados no tempo, cerca de 20 reclusos alojados nessa secção, foram forçados a partilhar este ambiente de cheiros nauseabundo – lesão não insignificante ou irrelevante para o direito – configurando uma lesão efetiva à saúde desses reclusos.

Efetivamente, se os Guardas e funcionários tinham a possibilidade de usar máscara e, findo o serviço, abandonar o local, os restantes reclusos estavam ininterruptamente dentro da secção de segurança, sem a possibilidade de dali fugir, com a agravante dos factos perdurarem pelo Verão, cujo calor piora este tipo de condições.

¹²³ O recluso mudava constantemente de cela para que o pessoal de vigilância procedesse à limpeza.

O regime de segurança, é o mais fechado das cadeias portuguesas, regulado pelo artigo 15.º do CEPMPL e, destinado a reclusos que, pela sua situação jurídico-penal ou pelo seu comportamento em meio prisional revelem, fundada perigosidade incompatíveis com afetação a outro regime de execução.

É o regime de fim de linha do sistema penitenciário, no qual os reclusos ficam ainda mais limitados nas suas condições de vida, podendo apenas ser determinado por razões de especial perigosidade e que a decisão é devidamente fundamentada pelo Diretor-geral e submetida ao controlo da legalidade do MP junto do TEP.

É, portanto, uma “*prisão dentro de outra prisão*” onde o recluso tem os contactos com o exterior muito mais limitado, e por regra não existem outras atividades ou contactos que não sejam as duas horas diárias de pátio e ginásio, em que as visitas são efetuadas sem contato físico, através de um vidro de separação.

Este regime, em Portugal apenas existe o EP Monsanto e duas secções no EP Linhó e no EP Paços de Ferreira, tendo o visado recluso, passado por elas todas e outras de regime comum, sempre com comportamentos semelhantes.

Efetuada a resenha das condições restritivas do dia-a-dia de um recluso em regime de segurança, contrapondo com o regime normal – onde os reclusos circulam pelos corredores das alas, salas de convívio, ginásios, trabalho, escola e formação profissional, praticamente apenas se limitando às suas celas no período noturno – os reclusos em regime de segurança têm essa “liberdade” diminuída e só se podem afastar desse local nas duas horas diárias de permanência a céu aberto, ou seja, permaneciam 22 horas a respirar permanentemente aqueles maus cheiros.

Os problemas levantados, não são apenas relativos ao próprio causador de tais condições insalubres, pela permanência numa cela que nem os animais conseguiriam sobreviver, excetuando-se aqueles que fazem das fezes a sua sobrevivência. Antes sim e mais importante, os efeitos causados à população alojada e que os funcionários têm obrigação de proteger, e que constitui ofensa à integridade física.

Com efeito, parece ser pacífico que a ofensa corporal, enquanto crime tipificado no CP, pode bastar-se com os incómodos e males causados à vítima que a perturbem física e psicologicamente. cremos, desta forma, que um ambiente irrespirável devido ao cheiro a fezes, causando vômitos e mal-estar contínuo e permanente aos reclusos aí alojados, integrará este tipo de delito.

No quadro apresentado, não podem os Serviços Prisionais deixar de agir e nada fazer, perante atos continuados, permanentes e voluntários de um recluso, cujos comportamentos molestem uma série de reclusos.

Em suma, temos uma situação de degradação total de um espaço de alojamento, voluntária e repetidamente criado por um recluso, dando azo a uma ilicitude permanente, lesando bens jurídicos, nomeadamente a ordem, a segurança e o bom tratamento prisional, a integridade física, a saúde e dignidade dos demais reclusos e funcionários, a liberdade de determinação dos responsáveis da cadeia, na medida em são intencionalmente pressionados a tomar decisões que não tomariam, de forma a evitar alterações na ordem penitenciária. Por último, a dignidade humana do próprio recluso autor dos atos, colocado em situação infra humana, por tempo indeterminado, ou melhor, pelo tempo que o próprio desejasse.

Tudo isto, com a agravante de estarmos em meio prisional, onde este tipo de comportamentos pode facilmente redundar em motins e alterações graves da ordem e segurança do EP, como foi o caso de vários dos reclusos/vítimas, se manifestarem verbalmente e expressamente, movendo greves de fome em protesto pelas condições a que estavam sujeitos e sem meios que lhes permitisse reagir a não ser o recurso ao protesto através da greve de fome. Isto é, colocando a própria saúde em causa para serem transferidos para uma zona hospitalar enquanto forma de se afastarem daquelas condições.

Vejamos agora os reclusos passam a defecar nas celas e a conspurcar-se para obter vantagens do sistema prisional. Tratasse de uma situação que não é nova para o recluso, pois, já em 2008 e início de 2009 no EP de alta segurança de Monsanto, havia estado numa situação semelhante, defecando na cela e com as fezes conspurcando as roupas, o corpo e as paredes da cela, mantendo-se assim algumas semanas.

Neste caso, não com eficácia pretendida, o EP Monsanto, resolveu calafetar duas celas afastadas dos demais reclusos e dando a alimentação por uma portinha existente na porta da cela. Mais, adquiriu a direção desinfetantes, mascaras e outros bens necessários, para fazer face a tais adversidades.

Aliás, factos pelos quais veio a ser efetivamente condenado a mais de dois anos de cadeia.

Tanto no caso de Paços de Ferreira, como no caso de Monsanto, Linhó, Hospital Prisional ou Coimbra, de acordo com os relatórios clínicos, o recluso agiu

voluntária e decididamente, com intenção de constranger a administração prisional a tal atividade, e a praticar atos que doutra forma não praticaria.

Imediatamente, na avaliação inicial na sua chegada ao EP Paços de Ferreira, logo, verbalizou que a sua atitude iria ser a mesma que teve no EP Monsanto.

O recluso tendo consciência das dificuldades do sistema em lidar com esta situação, usa-a, de forma a fazer valer as suas pretensões, ou seja, estamos perante uma pessoa que, na ausência de resposta às pretensões – justas ou não – encontrou uma forma de lidar com os responsáveis prisionais, defecando na cela e conspurcar as instalações com fezes, urina e lixo.

Perante a situação voluntariamente criada, resolveu o EP isolar o melhor que podia, afastando-o e calafetando as portas, para minimizar os efeitos causados aos demais reclusos. Procedeu bem? Difícil de responder, pois ninguém desde o seu gabinete consegue ter uma percepção dos dias ali passados.

Efetivamente, as alternativas não abundam, poderia ser dado banho e lavado a cela, ou ser colocado em camarata permitindo a intervenção dos outros reclusos para impedir, ou ainda sujeitar o recluso a avaliação médica psíquica e, em caso disso, eventual tratamento e se necessário compulsivo.

Tudo isto foi tentado mas nada resultou.

O banho coercivo não surtiu efeito, diariamente ou de dois em dois dias era mudado de cela, recebendo um banho forçado, mas a cela ficava entupida com as fezes, além disso, passados dois dias tudo estava na mesma, defecando e barrando a cela com fezes, criando um ambiente irrespirável. Para além disso, onerava os reclusos faxinas que efetuavam a limpeza a tal ambiente hostil, sujeitando-os a um trabalho absolutamente indigno. Esta solução apenas prolongava a lesão dos bens jurídicos.

O regresso do recluso ao regime comum foi de curta duração, logo foi responsável por comportamentos disciplinarmente puníveis, motivando a decisão de colocação em secção de segurança.

Os relatos do próprio recluso mostram que os atos praticados são formas de protesto contra a sua permanência ilegal durante longos períodos em regime de segurança. Ora, tais alegações são, como é óbvio, decisões em causa própria e por conseguinte contaminadas, pois que, se o comportamento do recluso fosse conforme as normas, a suas avaliações seriam positiva, e estamos a falar em várias avaliações em diferentes EPs e por distintos técnicos.

Uma certeza nos assiste, sejam quais forem as motivações, não será de certeza esta a justeza das suas reivindicações.

As avaliações médicas, várias foram realizadas, em vários locais, perante diferentes médicos, nenhuma identificou qualquer anomalia psíquica ou outra, que obstasse o seu internamento ou tratamento, compulsivo, se necessário.

Soluções esgotadas, restava apenas a gestão diária, ou seja, manter o recluso como um “bicho” fechado hermeticamente, sem visitas, nem telefonemas, nem pátio inviabilizados pelas fezes do corpo.

Que solução? Adotar comportamentos irracionais como aquele mundo irracional em que o próprio parecia viver, mas que era nada mais, nada menos do que a forma de pressão sobre aqueles que têm o poder decisório.

O irracional levaria qualquer um a pensar no espancamento. Mas não, esta também não seria a solução, quiçá, não seria essa a pretensão do próprio, para fazer transparecer para fora que estava a ser uma vítima de tratamento desumano e cruel.

Estávamos numa situação limite, para a qual o direito não tinha uma cabal resposta e ainda hoje não a tem.

Um ser humano que, desde tenra idade ingressou em instituições e logo que teve idade foi parar à prisão, sem ninguém conseguir reeducar/ressocializar. Isto faz-nos pensar, será que a solução passa por aí? Não temos resposta concreta, mas pensamos que o caminho é errado, ou melhor, não se pode ressocializar ninguém que nunca chegou a estar socializado.

A intervenção do GISP resulta como assente que a sua deslocação para aquele local tem de resultar de ordem/decisão do dirigente máximo do serviço, o que se nos afigura correta face à falência das soluções.

O n.º2 do artigo 1º do Regulamento do GISP, diz que é uma força especialmente preparada para fazer face a situações anómalas, nomeadamente alterações de ordem no interior dos EPs.

Ora, ali se encontrava uma situação ilícita, quer em face das regras que ordenam a execução da pena de prisão, quer em face das regras que tutelam bens jurídicos. Desde logo, a lesão efetiva e permanente de bens jurídicos pessoais, dos vários reclusos ali alojados, dos funcionários e do próprio recluso, sujeitos a um ambiente desumano, irrespirável, que já estava a originar greves de fome e alteração da ordem.

A revolta dos Guardas que aí prestavam serviço, esgotados física e psicologicamente pela falta de resposta e humilhação a que estavam também sujeitos, pois que o auto denominado “animal” constantemente lhes proferia ameaças e impropérios e como se não bastasse, arremessava-lhes com fezes.

O conhecimento da conduta anterior de recluso, situações idênticas criadas em vários EPs, agressividade extrema dirigida a Guardas Prisionais, Técnicos de Reeducação, Diretores, Juízes e nem os Médicos e enfermeiros escaparam à sua ira.

Com efeito, o esgotamento de situações que pudessem por cobro à situação estanque então vivida e a agressividade evidente em situações anteriores e que culminaram na condenação penal do recluso, a presença desta força naquele local era legítimo.

A situação limite que impunha a presença do GISP, cuja atuação se impõe quando esgotadas todas as possibilidades dos elementos de vigilância do estabelecimento na reposição da ordem, acontece, inevitavelmente a utilização dos meios coercivos.

Da *Utilização dos Meios Coercivos* ao caso concreto. O artigo 27.º, n.º3 do CEPMPL, como já anteriormente consagrado no Decreto-lei 265/79, de 1 de Agosto, admite a imposição de banho, corte de cabelo e da barba por razões sanitárias.

Necessário, portanto, uma atuação com a necessidade de utilização dos meios coercivos pela resistência – ativa ou passiva – ao cumprimento voluntário do banho e da higiene imperiosa. E tal recurso encontra-se legitimado na alínea d) do n.º1 do artigo 94º do CEPMPL.

A imposição do banho, com recurso aos meios coercivos, terá de obedecer aos formalismos e comunicações previstas no RUMCEP, bem como aos princípios aí vertidos.

Naturalmente, não só o banho se encontra regulado, o CEPMPL prevê como dever do recluso, cujo incumprimento comporta uma sanção disciplinar, no seu artigo 8.º, alínea f) e 103º, alínea b) daquele diploma legal, a obrigatoriedade de limpeza do espaço de alojamento.

Contudo, diferente daquilo que se falou anteriormente, ou seja a utilização dos meios coercivos para vencer a resistência passiva ou ativa na toma do banho, podendo consistir na manietação e colocação de algemas, colocando debaixo do duche, a limpeza da cela contém em si mesmo, a necessidade de ação do recluso, pois a sua inércia não obteria os fins necessários.

Exigia-se neste caso, uma ação de coação e ameaça enquanto forma de vencer ou dobrar a vontade do recluso, levando-o a adotar o comportamento desejado e apto a acabar com a lesão.

A Taser X26, foi adquirida pelos serviços prisionais em 2006, mas a sua utilização apenas foi regulada e autorizada em 03.09.2009 com o RUMCEP. É uma arma relativamente recente, classificada de *não letal*, cuja utilização consiste num dispositivo que projeta descargas elétricas sobre o alvo, visando neutralizar temporariamente o mesmo, podendo ser utilizada por via do disparo de dardos projetados sobre o corpo da vítima, onde se fixam e se mantêm ligados à arma, por dois fios que permitem a passagem de corrente elétrica, causando incapacidade muscular generalizada, com queda imediata da vítima no solo, impedindo-a de qualquer tipo de movimento. Pode ainda ser utilizada por via do encosto, sem dardos, mas mediante o encosto do cano da arma ao corpo da vítima, emitindo uma descarga elétrica, causando dor e desconforto.

A sua utilização, fora das ações de formação e treino – em que os alvos eram os próprios formandos candidatos a atiradores de Taser – esta foi a primeira vez que ela foi utilizada em situação real.

Em Portugal, a par dos Guardas prisionais, também a PSP e a GNR estão equipadas com esta arma, sendo que o seu uso pelos elementos do CGP encontra-se regulada no artigo 11º do RUMCEP.

As posições relativamente a esta arma dividem-se, por um lado os defensores que a consideram um instrumento valioso para a atuação policial e das forças de segurança, por ser não letal e pelo efeito imobilizador que possui, sendo claramente uma alternativa às armas de fogo letais. Para outros, trata-se de uma arma perigosa e insidiosa, quer pelos efeitos que pode provocar e que não se encontram devidamente estudados, que pelo facto de não deixar marcas corporais.

Sustentamos a posição defensora da utilidade da Taser, mas apenas em situações de verdadeira agressão ou ameaça, cujo bem a acautelar é igual ou superior ao violado pela ação do disparo. A título de exemplo temos o crime motim e sequestro no EP Pinheiro da Cruz, onde para defesa da vítima de sequestro se justifica a sua utilização. Justifica-se portanto o seu uso, mas apenas nas situações de agressão séria e violenta.

Recordando este incidente de motim e sequestro do Padre no pinheiro da cruz, apenas terminando com a intervenção da GNR, precisamente com o recurso à Taser,

terá estado na origem da aquisição destas armas pelos serviços prisionais em 2006, mas apenas reguladas em 2009 com a entrada em vigor do RUMCEP.

A utilização da arma Taser em Estabelecimentos Prisionais obedece ao já citado RUMCEP, o qual adota conceitos de necessidade, adequação e proibição do excesso no uso de todo e qualquer meio coercivo e que os qualifica nos seguintes tipos: *coação física, meios auxiliares de coação física (algemas), armas e meios cinotécnicos*.

O uso de arma apenas e tão-somente é permitido quando seja inviável dominar o recluso com recurso à simples coação física, nomeadamente quando daí decorra risco sério para a integridade física do pessoal do Corpo da Guarda Prisional – vide artigos 2º, 3º e 4º do RUMCEP.

O CEPMPL viria a classificar os meios coercivos: *em coação física, coação com meios auxiliares (algemas) e armas*. O recurso aos meios coercivos apenas é permitido para afastar um perigo atual para a ordem e segurança do Estabelecimento Prisional, que não possa ser eliminado de outra forma, nomeadamente: “para impedir atos individuais ou coletivos de insubordinação, rebelião, amotinação ou evasão; para evitar a prática pelo recluso, de atos de violência contra bens jurídicos pessoais, do próprio ou de terceiros, ou patrimoniais; para vencer a resistência ativa ou passiva do recluso a uma ordem legítima; e para impedir a tirada de reclusos ou a entrada ou a permanência ilegal de pessoas no estabelecimento prisional”.

Por sua vez, a utilização de armas de fogo obedece, aos mesmos requisitos e segue o mesmo regime das situações de recurso a arma de fogo em ação policial.

Nesse sentido, o RUMCEP no seu artigo 11.º regula que as armas elétricas são equiparadas às armas de fogo, nomeadamente o da utilização efetiva apenas nas condições previstas no artigo 3º, n.º2 do Decreto-lei 457/99, de 5 de Novembro.

Quer isto dizer que o uso da Taser, além de sujeito às regras de absoluta necessidade, proporcionalidade e adequação, só é permitida quando esgotados todos os meios e se destine a: *repelir agressão atual e ilícita dirigida contra o agente ou terceiros, se houver perigo eminente de morte ou de ofensa à integridade física; para prevenir a prática de crime particularmente grave que ameace vidas humanas; proceder à detenção de pessoas que representem essa ameaça e resista à autoridade ou impedir a sua fuga*.

Além destas, o artigo 11.º, n.º4 do RUMCEP prevê ainda a possibilidade de a Taser ser usada para incapacitar o recluso que ofereça resistência física ativa, quando seja inviável a utilização da força física, dos gases ou de outros meios menos gravesos,

nas seguintes circunstância: *quando o recluso esteja munido de arma ou objeto perigoso, que sejam aptos a causar ofensas graves e manifeste de forma clara a intenção de os usar para tal fim; quando o recluso ofereça resistência física ativa de forma especialmente perigosa que causa, ou mostre clara intenção de causar ofensas graves à integridade física; quando, após a aplicação das técnicas de restrição e imobilização e das técnicas de impacto, a utilização da força física não tenha alcançado o fim pretendido, mantendo-se a resistência física ativa do recluso, concretizada em agressões ou tentativas de agressão.*

A intensidade e a duração das descargas elétricas são as estritamente necessárias para fazer cessar a conduta ilícita do recluso, terminando logo que seja possível imobilizar ou algemar o mesmo.

Ocorrendo a efetiva utilização da Taser – o que apenas pode acontecer com pessoal treinado e autorizado pelo Diretor de Serviços de Segurança – a mesma é guardada em invólucro lacrado e enviada à DSS.

A resenha que vimos fazendo abstratamente, pese embora a polémica que envolve o uso da Taser, a mesma existe, equipa o CGP e o seu uso está regulamentado de forma pormenorizada.

Não é portanto um meio secreto ou clandestino, mas sim um meio legal, aprovado e regulado, com registos e procedimentos muito rígidos e delimitados.

A Taser é uma arma é legítima e adequada, enquanto meio poderoso de domínio total de um agressor, não letal, portanto apta a salvar vidas, quer de cidadãos, quer de agentes da autoridade, e inclusivamente com registos probatórios que mais tarde permitem a reconstituição do acontecimento e a descoberta da verdade.

Uma equipa do GISP entra em ação na secção de segurança do EP Paços de Ferreira, integrando a equipa de intervenção um atirador qualificado, munido de uma Taser.

Qual foi a ordem? Quem emanou a ordem? Da ordem retirar-se-ia de forma clara que a intervenção teria de implicar o uso da Taser?

Várias perguntas que não conseguimos responder. No entanto, fazendo uma reconstrução dos factos retidos pelas imagens e algumas opiniões, ficamos convencidos do seguinte:

1- A ordem para a deslocação da equipa do GISP para aquela missão, tudo indica ter sido dada pelo dirigente máximo do serviço – legítima portanto.

2- Tudo indica que a ordem terá sido, em face das situações limites aí vividas, o objetivo seria por cobro àquela situação nauseabunda.

3- A deslocação de um atirador munido com uma arma Taser, tinha como objetivo puramente preventivo, face à agressividade e atos violentos que o recluso praticava, mas apenas seria utilizada em caso de necessidade e no estrito cumprimento da legalidade.

Com efeito, não pode qualquer dirigente, desde o seu cómodo gabinete prever antecipadamente os contornos dos acontecimentos, antes realizar uma estratégia de intervenção que consiga produzir os resultados pretendidos, acautelando e idealizando o pior cenário possível.

Quanto a nós a deslocação da Taser e de um atirador especializado e autorizado, justificasse plenamente, esteve bem o dirigente máximo do serviço.

Pois que eram por demais conhecida a agressividade para com os elementos de vigilância, agravado pelo elevado porte do recluso. Para além disso, o recluso havia ameaçado que arremessaria fezes contra os elementos do CGP, ameaça essa, sendo ou não real, sempre era apta a criar o receio de que tal poderia suceder, até pelas demais circunstâncias.

O cadastro prisional deste recluso, evidencia-o como o mais problemático do sistema, contemplando vários incidentes violentos que apenas foi conseguida a sua imobilização com o recurso a gás pimenta. A sua corpulência aliada à especialização em técnicas de luta, adquirida ao longo da sua vida, i é, nos centros educativos e nos estabelecimentos prisionais, onde frequentemente se envolvia em violentos confrontos físicos com os seus pares.

Tais circunstâncias legitimam que a equipa do GISP fosse composta de um atirador munido de uma Taser, quer para o uso sobre o recluso – observando as condições previstas no CEPMPL e RUMCEP - em caso de violência ou ameaça séria, e para total domínio físico do recluso, de forma a permitir, sem maiores danos, a retirada da cela.

Da ação do GISP e quanto ao briefing, não o conhecemos, não sabemos em que circunstâncias se poderia desenrolar a utilização da Taser, possivelmente em caso de necessidade.

As imagens publicadas são esclarecedoras, vemos vários elementos em fila encabeçando-a o atirador munido da arma Taser, com uma luz verde sinalizando que a arma se encontrava ligada.

Aberta a porta da cela, o recluso encontra-se sentado na cama, um elemento pergunta se vai limpar a cela, obtendo como resposta um NÃO, situação que se repete novamente e outro NÃO do recluso.

Imediatamente, o recluso é informado que vai ser retirado da cela, ordenando-lhe que se coloque em pé, de costas para os elementos e com as mãos atrás das costas, o que foi acatado. Nesta posição, um elemento afasta-se dando lugar a outros dois elementos, um com um escudo de proteção e outro com a arma taser. Logo de seguida surge o disparo da taser, com o atirador em posição de tiro à entrada da cela, e estando o recluso de costas, no interior da cela, projetando um grito e caindo ao solo incapacitado de movimentos pela descarga.

Não foi perceptível a existência de qualquer aviso prévio, nem se vê nas imagens qualquer esboço de agressividade física ou verbal. Aquilo que vemos em seguida, são elementos a entrar e algemar o recluso, com um dos elementos a perguntar ao recluso qual o nome e o número, preocupação obrigatória quando da utilização da taser para se dar conta que está consciente.

Como já referido, a utilização da taser contra pessoas apenas pode ocorrer quando o recluso ofereça resistência física ativa de forma especialmente perigosa ou mostre claramente intenção de causar ofensas graves à integridade física – vide artigo 11.º, n.º4 do RUMCEP, o que no caso em concreto essa condição não se mostra preenchida, pelo que existe responsabilidades disciplinares pela violação do dever de zelo.

O artigo do jornal refere a existência de mais descargas, mas que não temos conhecimento, pois, aquilo que as imagens nos mostram é um elemento do GISP a dar ordens para o recluso limpar a cela e caso não o fizesse seria “*altamente violentado*”, ao mesmo tempo, recebia da parte do recluso, de forma gesticulada com a cabeça no sentido afirmativo.

Chegados aqui, a atuação comporta comportamentos disciplinarmente relevantes. A infração disciplinar é o comportamento do trabalhador que, por ação ou omissão, ainda que meramente culposos, viole os deveres gerais ou especiais da função que exerce e que dessa ação resulte prejuízo para o serviço.

No que ao caso concreto tange, os deveres colocados em causa são os de zelo, lealdade e correção, porquanto produziram moléstia no recluso em causa, quer na vertente da ação com dano físico e liberdade de determinação, quer extra ação com a revelação das imagens.

Alguns considerandos.

O uso da taser é desnecessário e irregular, à luz dos princípios que norteiam a utilização desta arma, não se verifica uma situação de resistência ativa ou passiva ou de agressão a algum dos elementos do GISP, ou seja, ela foi utilizada fora da situação de legítima defesa, como forma preventiva de dominar o recluso e o levar a alterar o comportamento degradante que vinha adotando.

Chegados aqui, assiste a necessidade de aferir da existência de alguma circunstância dirimente. A equipa do GISP, deslocou-se para a ação para tentar por cobro a uma situação de violação de bens jurídicos que se prolongava e que iria continuar, com consequências imprevisíveis, uma situação ela própria de degradação de qualquer ser humano, nomeadamente os demais reclusos ali fechados e sem qualquer hipótese de reagir aos acontecimentos.

O artigo 190.º, n.º1 da Lei 35/2014, de 20 de Agosto, que aprova a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LGTFP) a qual define o Exercício do Poder Disciplinar dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas no seu Capítulo VII, elenca cinco causas: *a coação física; a privação accidental e involuntária do exercício das faculdades intelectuais no momento da prática da infração, a legítima defesa, própria ou alheia; a não exigibilidade de conduta diversa; e o exercício de um direito ou o cumprimento de um dever.*

A figura da legítima defesa, é hoje pacífico que é a agressão de que o agente se pode defender. Obviamente, essa agressão pode ser feita pela via de uma ação ou pela via de uma omissão, ou seja, no caso da omissão a defesa do bem jurídico passará não pela neutralização do omitente, mas sim pela sua coação, para que adote o comportamento necessário (obrigar a limpar, obrigar a não sujar).

No caso, a existência de uma agressão, quer por ação, quer por omissão, a interesses de terceiros e mesmo do próprio, é evidente – o recluso defecava e barrava a cela, roupas e corpo, criando um ambiente lesivo da saúde de todos os que ali habitavam ou trabalhavam, bem como as normas essenciais do tratamento penitenciário.

Evidente é também que a cessação da lesão de bens jurídicos só poderia ocorrer por um comportamento coativo com força bastante para tal – ameaça ou coação.

Mas essa coação não reveste seguramente a utilização da arma taser, pois que não era o meio necessário e adequado e como vimos não foram esgotados os menos lesivos como a lei impõe.

Ainda que, após a intervenção se possa afirmar que cumpriu o fim, pois daí para cá não são conhecidos novos comportamentos deste recluso e desta forma protegendo bens jurídicos de terceiros – reclusos e funcionários que ali trabalhavam – existiu excesso dos meios empregues.

Certo é que a figura da legítima defesa na vertente do próprio – Equipa do GISP – é excluída sem margem para dúvidas, admite-se a possibilidade da legítima defesa de terceiros e do interesse coletivo em manter a integridade da cadeia e nesse particular cairia no excesso de legítima defesa o que obsta a uma diminuição da culpa.

*A não exigibilidade de conduta diversa*¹²⁴, está aqui em questão saber qual a atitude normal manter as coisas como estão – um ser humano numa cela calafetada cheia de fezes, sem visitas, pátio, telefonemas, enfim os direitos mais básicos que a lei confere a um cidadão recluso – ou, perpetuar de um mau trato também ele reprovado pelo direito.

A verdade é que as imagens não mostram qualquer ordem para o recluso sair da cela, não podendo concluir que ele não sairia ou que necessariamente existiria confronto físico no meio daquelas fezes.

O cumprimento de um dever, não restam dúvidas que o impulso da ação teve origem em ordem superior, para a deslocação ao local e em vista a por cobro à lesão e alteração à ordem prisional que estava a acontecer. Então, ainda que a execução tenha sido ilegal, o facto de a ordem ter sido formalmente válida, as condições que estavam verificadas, aliadas ao facto de ser a primeira intervenção com a taser nos serviços prisionais, são com grande probabilidade fatores que podem ter conduzido a uma indevida apreensão da ilicitude.

Em suma, estamos perante uma atuação excessiva, ou seja, impunha-se uma atuação para obrigar o recluso a limpar, mas a opção pela utilização da taser, não colhe, no caso concreto, fundamento legal, desde logo por não estarem reunidos os pressupostos para o seu uso.

Apesar de não conhecermos pormenorizadamente os contornos da ação, as imagens transmitidas repetidamente nos média, permite-nos chegar a esta conclusão. O facto de estar perante uma situação real e extrema, desumana e invulgar, acompanhada de uma ordem de intervenção e deslocação de um atirador munido de uma arma taser, e sendo a primeira vez em que foi utilizada pelos serviços prisionais, terão levado os elementos do GISP a não ter a perceção do ilícito que a utilização da taser acarretava.

¹²⁴ Esta questão é ensinada pelo Professor Figueiredo Dias em - *Direito Penal*, parte geral, tomo I, 560.

No entanto, mormente a molesta provocada ao recluso pelo uso desta arma, a verdade é que a situação não se poderia prolongar e que, a solução de o retirar coercivamente para outra cela, dando-lhe banho e colocando outro recluso a limpar a cela, não sortiam efeito, pois passado um ou dois dias estavam iguais, e assim, durante meses.

O uso da Taser, ainda que ilegal, acabou por cumprir as finalidades, pois não são conhecidos factos idênticos de expurgação da cela, desde então. No entanto, existem registos de atos violentos perpetrados por este recluso, como sendo a agressividade contra o coletivo de juizes em Coimbra em plena sala de audiência, ou a libertação da sua ira contra o seu advogado, acompanhado ainda por alguns períodos de greve de fome.

8.2. Caso 2 – A revista de visitantes e o sentimento de pudor.

Revista de visitantes levanta grandes problemas para o sistema prisional, numa primeira linha a ação de uma revista pessoal aos visitantes são mais restritivas do ponto de vista da limitação dos poderes de ação do Guarda Prisional.

A presente situação circula por limites legais antagónicos, por um lado a necessidade da administração penitenciária em realizar ações preventivas securitárias, por outro a defesa da liberdade e garantias dos cidadãos.

As revistas pessoais do ponto de vista constitucional, há muito que se têm como lesivas da liberdade e dignidade dos cidadãos. Neste sentido, toda e qualquer revista tem um imperativo constitucional e por força do artigo 18º da Constituição da República Portuguesa impõe observância do princípio da legalidade – todos os procedimentos têm de se encontrar devidamente definidos na lei – não deixa pois ao livre arbítrio do funcionário ou a um qualquer poder discricionário da administração.

Importa frisar que a comunidade jurídica, ao enfrentar os casos de revista pessoal, o faz abordando os limites constitucionais da revista pessoal como prevenção de delitos ou ainda como meio de prova. Revistas e Buscas são, acima de tudo, meios de obtenção de prova (artigos 171º e seguintes do Código Processo Penal) e, na vertente penitenciária, meios comuns de segurança, estes destinados a garantir a ordem e segurança do EP (artigo 88º n.º1 do CEPMPL).

No entanto, o que importa aqui é a revista pessoal, na componente visitante, como meio de fortalecer a segurança dos estabelecimentos prisionais, bem como os limites que devem ser observados para não afrontar os princípios constitucionais que norteiam o procedimento.

Na verdade, os estabelecimentos prisionais são instituições destinadas a pessoas privadas da liberdade e com efeito, restritas nas suas liberdades e garantias decorrentes da condenação, prefixando como expoente máximo – mas não a todo o custo – o princípio da segurança do estabelecimento – que nada circule por onde não deve – a entrada e circulação de objetos proibidos em meio prisional como sendo os telemóveis, estupefaciente, o dinheiro e armas. É neste sentido que entra a necessidade da realização de revistas aos visitantes – vertente nuclear e consenso dogmático geral, como pilar fundamental na reeducação do recluso.

A visita é pois fundamental para uma verdadeira reinserção do recluso, sendo um direito do recluso, obedece aos princípios do CEPMPL e do RGEP, mas sujeita a determinadas medidas para entrar no interior dos Estabelecimentos Prisionais.

Ao realizarmos uma revista a um visitante, estamos perante um ato preventivo, uma vez que visa impedir que objetos não permitidos – armas, telemóveis, droga, explosivos – que possam colocar em risco a segurança do estabelecimento, ingressem clandestinamente na prisão.

Quando falamos em revista pessoal do visitante como ato preventivo, necessariamente tem de ser contraposto com a denominada “Fundada Suspeita” - estamos perante uma fundada suspeita, quando ela é de carácter objetivo, palpável e baseada em algo concreto – normalmente carece de outro campo de atuação e ingressa na revista pessoal do Código Processo Penal realizada pelos Órgãos de Polícia Criminal nos termos dos artigos 174º e seguintes.

Não raras vezes se confunde a “fundada suspeita” com a “atitude suspeita”, aquela objetiva e esta revestida de subjetividade.

É neste campo que certamente residem algumas dúvidas e desconformidades de atuação dos elementos do Corpo da Guarda Prisional quando, ao realizarem as revistas pessoais aos visitantes, ou porque estes deixam transparecer nervosismo anormal, porque apresentam um andar disforme, ou mesmo por situações anteriores em que foram detetados a introduzir objetos proibidos no estabelecimento, estamos pois perante uma “Suspeita Subjetiva”.

A revista a visitantes encontra-se claramente definida na lei, senão vejamos:

Dispõe o n.º4 do artigo 63º do CEPMPL *“O controlo dos visitantes realiza-se através de equipamentos de deteção, por palpação e por revista ao vestuário, calçado, mala pessoal ou objeto similar, com respeito pela sua dignidade e integridade e pelo sentimento de pudor.”*

Já o n.º 5 do mesmo artigo *“É proibida a revista dos visitantes por desnudamento.”*

Por outro lado, o RGEP no n.º6 do artigo 115º dispõe *“A revista a visitantes não envolve desnudamento, ainda que parcial.”*

E o n.º8 do mesmo artigo *“Se o visitante recusar sujeitar-se aos procedimentos de segurança e controlo, não lhe é permitida a entrada no estabelecimento prisional nem o acesso à visita.”*

Ora, perante uma “Fundada Suspeita” e como vimos tem de ser objetiva, palpável e baseada em algo concreto, o Guarda Prisional não pode ir mais além do permitido por lei, primeiro a sujeição ao detetor de metais, a seguir por apalpação e pela revista do vestuário e pertences do visitante. Se ainda assim não sendo suficiente e a fundada suspeita persistir tem de impedir a entrada do visitante no EP e, sendo o caso informar os Órgãos de Polícia Criminal.

Quando o Guarda Prisional suspeitar que aquele visitante transporta algo ilícito, mas está revestida da subjetividade, adota um de dois caminhos:

1 – Tratando-se do constante acionar do detetor de metais, adverte o visitante para retirar tudo o que seja metal. Se continuar a apitar, realiza uma revista por apalpação e se ainda assim persistir dá de imediato conhecimento ao graduado de serviço que decidirá pela proibição da visita (lavrando o auto) ou, analisando o caso, se entende que tem meios para incidir uma vigilância atenta sobre o recluso, autoriza a visita e em seguida sujeita o recluso a desnudamento;

2 – Quando a suspeita que recai sobre o visitante mas sem acionar o detetor de metais, deve ser autorizada a visita, lavrando o respetivo auto dando conta dos elementos que alertaram o Guarda para suspeitar que aquele visitante transportava consigo algo ilícito, dando de imediato conhecimento destes elementos e pela forma mais expedita ao graduado de serviço e demais elementos que devam incidir vigilância ativa no decurso da visita, realizando em seguida a revista por desnudamento ao recluso.

Outra situação que pode ocorrer é o próprio visitante por sua iniciativa ficar total ou parcialmente nu em frente do funcionário e nesse caso nunca pode invocar “atentado ao pudor”.

Um fator importante na atuação do Guarda Prisional aquando da realização de uma revista a um visitante tem, obrigatoriamente ter presente o sentimento de pudor da pessoa revistada.

Pudor “é o recato que impede que se diga ou se faça algo que ofenda a decência, a honestidade, a modéstia, pejo, vergonha”.

Consensualmente a doutrina afirma que estando no confronto entre direitos, deve-se encontrar forma para alcançar a máxima observância e a mínima restrição, quer isto dizer que o Guarda Prisional não pode privilegiar um único direito fundamental ainda que coletivo – Direito à Segurança - em detrimento de muitos – Direito à intimidade, à honra, à dignidade da pessoa humana.

Conclusões

O Corpo da Guarda Prisional é uma das forças de segurança que compõe a Polícia do Estado. Entre as suas atribuições estão: manter e vigiar os detidos nos estabelecimentos prisionais, escoltá-los aos hospitais, velório, IML, audiências judiciais, além de revistas e buscas a celas, espaços oficiais, materiais e visitantes, dentre outras.

Em Portugal, são cerca de 4200 Guardas Prisionais, para vigiar e controlar cerca de 14000 mil reclusos que se encontram em pouco mais de 12000 mil vagas disponíveis nos estabelecimentos prisionais portugueses, caracterizando, assim, uma superlotação do sistema.

A profissão é uma das mais antigas da humanidade, que no passado levava o nome de Carcereiro, e também a 2ª mais perigosa do mundo, conforme elencou a Organização Internacional do Trabalho - OIT. Para o exercício do cargo, é necessário reunir os requisitos e prestar provas em concurso público¹²⁵.

Alguns países reconheceram o direito a se reformarem com 25 anos de atividade, por se tratar de um dos poucos cargos onde incidem periculosidade e insalubridade ao mesmo tempo.

O seu exercício é considerado como serviço essencial do estado, pela Lei da Greve e pelo próprio estatuto que regula a sua profissão, por se tratar de uma necessidade inadiável da comunidade, que, se não atendida, coloca em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população. É tido como atividade de segurança pública nacional, conforme resulta da lei orgânica da DGRSP e da LSI, é exercida para a preservação da ordem pública e a tranquilidade do sistema prisional.

A atividade desenvolvida pelo pessoal do Corpo da Guarda Prisional poder-se-á enquadrar numa forma de polícia, embora não reduza à mesma, praticando também atos transversais aos demais entes do Estado pelos princípios gerais do ordenamento jurídico relativos a esta atividade e sujeita ainda a normas especiais constantes dos diplomas referidos.

O CGP desenvolve uma atividade extremamente complexa, dispersa entre atos de polícia e objetivos de ressocialização dos reclusos em sede de execução das penas, atividades estas em que o respeito pelos direitos dos reclusos e a criação de condições para o respetivo exercício devem ser preocupações constantes desta força policial.

¹²⁵ Provas Médicas, Psicológicas, Psicomotoras, culturais, físicas e entrevista.

Trata-se pois, de uma forma de atividade muito complexa requerendo pessoal altamente especializado e com formação específica para o exercício de uma profissão de alto desgaste físico e psicológico, fatores que devem ser acautelados e ponderados na respetiva revisão estatutária, a qual deve dar ao CGP o devido reconhecimento da atividade perigosa e insalubre.

FONTES DOCUMENTAIS

PORTUGAL, Decreto-Lei n.º 51/2011, Diário da República, 1.ª série, n.º71, 11 de Abril de 2011.

PORTUGAL, Acórdão n.º 427/2009 do Tribunal Constitucional, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º181, 17 de Setembro de 2009.

PORTUGAL, Acórdão do tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 5064/2006-5 de 29/05/06.

PORTUGAL, Acórdão n.º 263/94 do Tribunal Constitucional, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º165, 19 de Julho de 1994.

PORTUGAL, Lei n.º 35/2014, Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, Diário da República, 1.ª série, n.º 117 – 20 de Agosto de 2014.

PORTUGAL, Lei n.º 40/2010, Diário da República, 1.ª série, n.º172, 03 de Setembro de 2010, p.3918-3919.

PORTUGAL, Lei n.º 115/2009, Diário da República, 1.ª série, n.º197, 12 de Outubro de 2009, p. 7422-7464.

PORTUGAL. Lei n.º 53/2008, Lei de Segurança Interna. Diário da República, 1.ª Série – N.º 167 - 29 de Agosto de 2008.

PORTUGAL, Lei n.º 12-A/2008. Regimes de Vinculação, de Carreiras e Remunerações dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas. Diário da República, 1.ª Série – N.º 41 - 27 de Fevereiro de 2008.

PORTUGAL, Lei n.º 130/2015, de 4 de setembro, altera o Código de Processo Penal.

PORTUGAL, Lei n. 83/2015 de 5 de agosto, altera o Código Penal

PORTUGAL, Lei n.º 145/99, de 01 de Setembro.

PORTUGAL, Lei n.º 8/97, de 12 de Abril.

PORTUGAL, Decreto-Lei n.º 265/1979, Diário da República, 1.ª série, n.º176, de 01 de Agosto de 1979, p. 1770-(5)-1770(36).

PORTUGAL, Decreto-Lei n.º 783/1976, Diário da República, 1.ª série, n.º254, 29 de Outubro de 1976, p.2462-2471.

http://pt.wikipedia.org/wiki/Charles_de_montesquieu

BIBLIOGRAFIA

ABREU, Carlos Pinto, “As Reformas do Sistema de Execução de Penas e do Sistema Prisional e o Papel do Advogado – Finalmente a dignidade que se impõe?”, in *RDJ*, volume especial, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2004. p. 285-299.

AGRA, C. M. (1986). Adolescência, comportamento desviante e auto-organizado: modelo de psicologia epistemanalítica. *Cadernos de Consulta Psicológica*.

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *A Consagração de um Novo Direito Securitário na Reforma Prisional de 1936*, in *Liber Discipulorum* para Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra: Coimbra Editora, 2003. p. 433 – 460.

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, “A Prisão à Luz da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”, in *RPCC*, A. 15, nº 3, Coimbra: Coimbra Editora.

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código de Processo Penal à Luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2ª ed., Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2008.

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Direito Prisional Português e Europeu*, Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Materiais de Direito Prisional, Sebenta de Licenciatura*, Lisboa: Secção de fotocópias da Universidade Católica Portuguesa, 2006.

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, “O futuro dos Estudos Penitenciários”, in *RDJ*, volume especial, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2004. p. 301-329.

AMARAL, Diogo Freitas do, *Anteprojecto da Proposta de Lei-Quadro da Reforma do Sistema Prisional* - apresentada pela Comissão de Estudo e Debate da Reforma do Sistema Prisional (presidida pelo Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral), 2004.

AMARAL, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, vol. I, 2ª ed. e Vol. II, 2ª reimpressão, Coimbra: Almedina, 2003.

AMARAL, Diogo Freitas do, *Relatório Final da Comissão de Estudo e Debate da Reforma do Sistema Prisional* (presidida pelo Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral), Ministério da Justiça, 2004.

ANDRADE, Manuel da Costa “A «Dignidade Penal» e a «Carência de Tutela Penal»,” *Revista de Ciência Criminal*, 2º, abril-junho de 1992, pp. 173-205.

ANDRADE, Manuel da Costa, “*Bruscamente no Verão Passado*”, *a reforma do Código de Processo Penal*, Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

ARISMENDI, Rene Buroz e GOMEZ, Enrique Rivas, *Aspectos Penitenciarios de la Individualización Judicial*, Ponencia al Octavo Congreso de Defensa Social. Paris, 1971.

Arquivo Histórico dos Serviços Prisionais. CEF, Trel.

ARUS, Francisco Bueno, *El Sistema Penitenciario Español*, Madrid: Graficas Uguina – Melendez Valdes. 1967.

ARUS, Francisco Bueno, “Panorama Moderno de la Pena de Prision”, in *BFDUC*, vol. LXX, 1994. p. 251-266.

BECCARIA, Cesare, *Dos Delitos e das Penas* (tradução de José de Faria Costa, do original italiano intitulado *Dei Delitti e Delle Pene* de Cesare Beccaria, Edição de Harlem, Livorno, 1766), Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.

BELEZA, José Manuel Merêa Pizarro, *A pena de prisão, a reforma das cadeias e o ensayo sobre o plano mais conveniente para a fundação das cadeias* (Notas para a história do direito penal vintista), in Manuel da Costa Andrade, *Liber Discipulorum* para Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra: Coimbra Editora, 2003. p. 365 – 431.

BERISTAIN, António, “Relações entre os Privados de Liberdade e o Mundo Exterior”, in *RDJ*, vol. VIII, tomo 1, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 1994. p. 117-131.

CAETANO, Marcelo. *Manual de Direito Administrativo*. 9.^a ed. Coimbra; 1980. pp. 1145-1199.

CANOTILHO, Gomes; Moreira, Vital. Constituição da República Portuguesa Anotada. 3.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora; 1993. pp. 173-178.

CANOTILHO, J. J. Gomes, Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 7^a Edição, 3^a Reimpressão, Coimbra: Almedina, 2003. p. 466.

CASTRO, Aníbal de, *Da Aplicação e da Execução das Penas*, Lisboa: Edições Sírius, 1942.

CAUPERS, João, *Introdução ao Direito Administrativo*, 5^a ed., Lisboa: Âncora Editora, 2000.

CODIGO PENAL E LEGISLAÇÃO COMPLEMENTAR, Quid Juris Sociedade Editora, 2007.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA. Almedina, 2005.

CORREIA, Eduardo. Direito Criminal, vol I. Coimbra, Livraria Almedina, 1996.

CORREIA, Eduardo, *Direito Criminal* (com a colaboração de Figueiredo Dias), vol. I, Reimpressão. Coimbra: Almedina, 2001.

CORREIA, Eduardo, *Discurso pronunciado enquanto Ministro da Justiça*, no acto de posse do Dr António Leitão, como Director-Geral dos Serviços Prisionais, em 29 de Janeiro de 1979, in *BMJ*, nº 283, Fevereiro de 1979.

CORREIA, António Malça, *Tratamento Penitenciário (Breves Considerações)*, Lisboa: Estabelecimento Prisional de Lisboa, 1978.

CORREIA, António Malça, *Tratamento Penitenciário*, 2^a ed., Lisboa: Edição do Centro do Livro Brasileiro, 1981.

CORREIA, António Malça, *Vigilância e Segurança nas Prisões*, Lisboa: Coimbra Editora, 1989.

COSTA, José de Faria, «Ler Beccaria Hoje», in Cesare Beccaria, *Dos Delitos e das Penas*, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.

CUNHA, Manuela Ivone P. Pereira da, “A Prisão e as suas Novas Redundâncias”, in *RDJ*, vol. Especial, Lisboa: Universidade Católica, 2004. p. 119-125.

CUNHA, Manuela Ivone P. Pereira da, *Entre o Bairro e a Prisão, Tráfico e Trajectos*, Lisboa: Fim de Século, 2002.

CUNHA, Manuela Ivone P. Pereira da, *Malhas que a reclusão tece: identidade numa prisão feminina*, Lisboa: Gabinete de Estudos Jurídico-Sociais do Centro de Estudos Judiciários, 1994.

DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito Penal: Parte Geral. Tomo I; Questões Fundamentais a Doutrina Geral do Crime*: Coimbra Editora; 2004.

DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Penal Português - Parte Geral II - As Consequências Jurídicas do Crime*, reimpressão, Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Penal Português - Parte Geral – Questões Fundamentais, a Doutrina Geral do Crime*, Tomo I, 2ª edição, Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 1007-1041.

DIAS, Jorge de Figueiredo, “Os Novos Rumos da Política Criminal e o direito Penal Português”, in *ROA*, ano 43, Janeiro-Abril, 1983. p 5-40.

DORES, António Pedro, “Anomia em Durhhein – entre a sociologia e a psicologia prisionais”, in *RDJ*, volume especial, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2004. p. 95-117.

Dos Princípios à Prática (Um manual internacional para uma boa prática prisional), Lisboa: Procuradoria-Geral da República, 1996.

FERRAZ, Eduarda, “O sistema Prisional na Óptica dos Direitos Fundamentais dos Cidadãos” in *RDJ*, volume especial, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2004. p. 196-203.

FONSECA, Jorge Carlos, “O Sistema Prisional Face às Organizações Criminosas: Um olhar a partir da Constituição Penal Global”, in *RPCC*, A. 16, nº 3, Coimbra: Coimbra Editora, Julho-Setembro 2006. p. 393-422.

FOUCAULT, Michel, *Vigiar e Punir – História da Violência nas Prisões* (tradução de Raquel Ramalhete), 28ª ed., Petrópolis: Editora Vozes, 2004.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: nascimento da prisão*. Tradução de Raquel Ramalhete, 20ª Edição, Petrópolis, Editora Vozes. 1999.

FRANCO, João Melo e MARTINS, Herlander Antunes. *Dicionário de Conceitos e Princípios Jurídicos*, segunda edição revista e actualizada. Coimbra, Livraria Almedina, 1988

FRÓIS, Catarina, “Aquém e além da prisão – cruzamentos e perspectivas”, in *Ousar Integrar: RRS*, ano 3, nº 6, 2010. p. 105-109.

GONÇALVES, Anabela Mariz Simões, *Temas Penitenciários*, Série II, nº 5, Lisboa: Direcção Geral dos Serviços Prisionais, 2000. p. 39-43.

GONÇALVES, Pedro Correia, *A Pena Privativa da Liberdade – Evolução Histórica e Doutrinal*, Lisboa: Quis Juris, 2009.

GONÇALVES, Rui Abrunhosa, *A Adaptação à Prisão – Um processo vivido e observado*, Lisboa: Direcção Geral dos Serviços Prisionais, 1993.

GONÇALVES, Rui Abrunhosa, “Delinquência, Sistema Prisional e Ética da Psicologia”, in *RPCC*, Ano 4, Fasc. 1, Coimbra: Coimbra Editora, Janeiro-Março 1994. p. 89-108.

GONÇALVES, Rui Abrunhosa, *Temas Penitenciários*, Série II, nº 1, Lisboa: Direcção Geral dos Serviços Prisionais, 1998. P. 65-82.

GOVERNO. Decreto-Lei n.º 174/93. Estatuto Profissional do Corpo da Guarda Prisional. Diário da República. Série I – A, 12 de Maio de 1993.

GOVERNO. Decreto-Lei n.º 51/2011. Regulamento Geral Dos Estabelecimentos Prisionais. Diário da República. 1ª Série – N.º71 - 11 de Abril de 2011.

GUZMAN, Luís Garrido, *Manual de Ciência Penitenciária*, Madrid: Edersa - Editoriales de Derecho Reunidas, 1983.

LAURENT, Pierre, *Temas Penitenciários*, nº 2.89, Lisboa: Direcção Geral dos Serviços Prisionais, 1998.

LEAL-HENRIQUES, Manuel, *Procedimento Disciplinar*, 4ª ed., Lisboa: Rei dos Livros, 2002.

LEAL-HENRIQUES, Manuel de Oliveira e SANTOS, Manuel José Carrilho de Simas, *Código Penal Anotado – Parte Geral*, 1º Volume, 3ª edição, Lisboa: Rei dos Livros, 2002. p. 382-493.

LOPES, José Guardado, “Acheegas para a História do Direito Penitenciário Português”, Lisboa: Separata do *BMJ* nº 430, 1995.

LOPES, José Guardado, *Apontamentos para um Relatório Geral – Métodos Modernos de Tratamento Penitenciário, Experiências e Críticas. Exame Especial da “Probation” e da Liberdade Condicional*, III Tema do III Congresso Hispano-Luso-Americano-Filipino e Penitenciário, in Separata do 12º Volume do *BAPIC*, Lisboa, 1964.

MIRANDA, Jorge Manuel Moura Loureiro. Manual de Direito Constitucional: Direitos Fundamentais. Tomo IV. 2.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora; 1998. pp. 216-229.

MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Tomos I, Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

MOREIRA, J.J. Semedo, “Ciganos em Privação de Liberdade”, in *RMP*, ano 20, nº 77, Janeiro – Março de 1999.

MOREIRA, J.J. Semedo, *Vidas Encarceradas: Estudo Sociológico de uma Prisão Masculina*, Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 1994.

NEGREIROS, Jorge, *Consumo de Drogas nas Prisões Portuguesas* (dirigido por Cândido da Agra), volume I. [s. l.; s.n.], Gabinete de Planeamento e de Coordenação do Combate à Droga, 1997.

PALMA, Maria Fernanda, *Direito Constitucional Penal*, Coimbra: Almedina, 2006.

PEREIRA, Luís Manuel de Oliveira de Miranda, “Os Tempos e o Tempo da Reforma”, in *RDJ*, volume especial, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2004. p. 171-184.

PROVEDOR de Justiça, *As Nossas Prisões – III Relatório*, Lisboa: Provedoria de Justiça, 2003.

QUADROS, Paula, “Adaptação à Vida Prisional e Mecanismos do Coping”, in *RDJ*, volume especial, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2004. p. 147-169.

RAPOSO, João. Direito Policial I: Introdução, Noções Fundamentais, a Polícia em sentido institucional. Coimbra: Almedina; 2006.

ROCHA, João Luís Moraes (coordenador), *Entre a Reclusão e a Liberdade – Pensar a Reclusão*, Vol. II, Coimbra: Almedina, 2008.

RODRIGUES, Anabela Miranda, *A Determinação da Medida da Pena Privativa de Liberdade*, Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

RODRIGUES, Anabela Miranda, “A Fase de Execução das Penas e Medidas de Segurança no Direito Português”, in *BMJ*, nº 380, Lisboa, 1988. p. 5-58.

RODRIGUES, Anabela Miranda, “*A Pena Relativamente Indeterminada na Perspectiva da Reinserção social do Recluso*”, in Jornadas de Direito Criminal, O Novo Código Penal Português e Legislação Complementar, Fase I, Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 1983.

RODRIGUES, Anabela Miranda, *A Posição Jurídica do Recluso na Execução da Pena Privativa de Liberdade – Seu Fundamento e Âmbito*, Coimbra: Separata do Volume XXIII do Suplemento ao *BFDUC*, 1982.

RODRIGUES, Anabela Miranda, *Novo Olhar Sobre a Questão Penitenciária – Estatuto Jurídico do Recluso e Socialização Jurisdicionalização Consensualismo e Prisão*, Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

RODRIGUES, Anabela Miranda, “Da “afirmação de direitos” à “protecção de direitos” dos reclusos”, in *RDJ*, vol. Especial, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2004. p. 185-195.

RODRIGUES, Rodrigo. *A cadeia Nacional de Lisboa*. 1917.

RODRIGUES, Rodrigo, *O Problema Penal e Prisional Português, Subsídios Complementares do Estudo nº 13 do Instituto Nacional de Estatística*, Vila Nova de Famalicão: Grandes Oficinas Gráficas “Minerva”, 1950.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Ouvrages de politique*. In: *Collection complète des oeuvres*, Genève, 1780-1789, vol. 1. Édition en ligne www.rousseauonline.ch/, version du 7 octobre 2012. Disponível em: <www.rousseauonline.ch/Text/volume-1-ouvrages-de-politique.php>. Consultado em 21/09/2014.

ROXIN, Claus, *Problemas Fundamentais de Direito Penal* (tradução de Ana Paula dos S. L. Natscheradetz, Maria Fernanda Palma e Ana Isabel de Figueiredo), 3ª ed., Lisboa: Veja, 1998.

SANTOS, José Beleza dos, *Nova Organização Prisional Portuguesa – Alguns princípios e realizações*, Coimbra: Coimbra Editora, Limitada, 1947.

SANTOS, Maria José Moutinho, *A Sombra e a Luz – As prisões do liberalismo*, Porto: Edições Apontamentos, 1999.

SILVA, Eurico João. Regras gerais sobre polícia: o art. 272º da Constituição da República portuguesa. In *Inspecção Geral da Administração Interna. Conferência da IGAI: Ano 2002/2003; Outubro de 2003; Lisboa: IGAI; 2004. pp. 37-75.*

SILVA, Germano Marques da. *Ética policial e sociedade democrática*. Lisboa: Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna; 2001.

SILVA, Germano Marques da. *Direito Penal Português, Parte Geral, vol I, Introdução e Teoria da Lei Penal*, 2ª Edição Revista, Editorial Verbo 2001.

SILVA, Fernando. (Direito Penal Especial), *Crimes Contra as Pessoas*, 2ª Edição Quid Juris.

SUMALLA, J. M. Tamarit, GRAU, F. Sapena e ALBERO, R. Garcia, *Curso de Derecho Penitenciario* (Adaptado al nuevo reglamento penitenciario de 1996), Barcelona, 1996.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. Teoria Geral do Direito Policial. Tomo I. Coimbra: Almedina; 2005. pp. 13-136.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Prisão – A Metamorfose da Benevolência*, Lisboa [s.l.], 2004.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Da Publicação da Matéria de Facto nas Condenações nos Processos Disciplinares*, Lisboa: Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna, 2000.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Teoria Geral do Direito Policial*, 2ª ed., Coimbra: Almedina, 2009.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Natureza Jurídica do Corpo da Guarda Prisional*, UAL, 2008.

VELOSO, José António, “Pena Criminal”, in *ROA*, ano 59, Abril de 1999.

VENTURA, João Paulo e DAVID, Maria Rute, *Temas Penitenciários*, Série II, n.ºs 6 e 7, Lisboa: Direcção Geral dos Serviços Prisionais, 2001. p 47-62.

VIALONGA, José Manuel, “Constitucionalidade das medidas Disciplinares Aplicadas aos Reclusos”, Themis, *RD*, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, ano 1, n.º 1, 2000.